INDOKOLÁS
A MAGYAR ÁLTALÁNOS POLGÁRI TÖRVÉNYKÖNYV TERVEZETÉHEZ.

DOLOGJOG.



4,60

[illegible]

INDOKOLÁS

A MAGYAR ÁLTALÁNOS

POLGÁRI TÖRVÉNYKÖNYV

TERVEZETÉHEZ



MÁSODIK KÖTET

DOLOGJOG



BUDAPEST
GRILL KÁROLY CS. ÉS KIR. UDV. KÖNYVKERESKEDÉSE
1901

Hungária könyvnyomda Budapest, V., Váczi körút 34.

HARMADIK RÉSZ.

Dologjog.

Általános indokolás.

A dologjog a magyar általános polgári törvénykönyv tervezetének rendszerében. Régibb törvénykönyvek — igy különösen a porosz Landrecht és a code civil — a kötelemjogi s a dologjogi szabályokat összevegyitik. A porosz Landrecht ugyanabban az első részben a személyekről és ezek jogairól általában, a dolgokról, a cselekményekről, az akaratnyilvánitásról, a szerződésekről, a tilos cselekményekből eredő kötelességekről és jogokról szól; azután áttér a birtokra és a tulajdonra, majd ismét a jogok és kötelezettségek változását és megszünését szabályozza, és végül visszatér a közös tulajdon, az osztott tulajdon és az idegen dolgot terhelő jogok szabályozására. A code civil (valamint az azonos rendszert követő codice civile) a második könyvben „a dolgokról és a tulajdon különféle megszoritásairól (ezek között a más dolgán lévő jogokról is) rendelkezvén, a harmadik könyvben az örökösödést és a szerződéseket mint „a tulajdon különféle szerzésmódjait" tárgyazza; az erre vonatkozó szabályokat azzal vezetvén be, hogy: „la propriété des biens s'acquiert et se transmet par succession, par donation entre vifs ou testamentaire, et par l'effet des obligations" (art. 711.). Ez a törvénykönyv tehát a kötelmekkel csak mint olyanokkal bánik, a melyek dologi jogok szerzésére, változtatására vagy megszüntetésére eszközül szolgálnak. Az osztrák polg. törvénykönyv Justinian institutiói nyomán a „személyjog" és „dologjog" (jus personarum — jus rerum) czimü főrészeket állitja fel. A dologjogokat azután felosztja dologi jogokra (dingliche Rechte — a magyar forditásban „dologbani jogok"), a melyek közé a tulajdont, a zálogjogot és a szolgalmakat, de a

birtokot, sőt az örökösödési jogot is sorozza; és személyi dologjogokra (persönliche Sachenrechte — „dologhozi jogok"), a melyek alatt a kötelmi jogok egész csoportját érti. Ime tehát szintén a kötelemjogi és dologjogi szabályok összebonyolitása, nem annyira a lényegben, de mégis az elnevezésben.

Ezekkel szemben a tervezet — az ujabb törvénykönyvek és javaslatok módjára (zürichi, szász, német törvénykönyvek, bajor javaslat) a dologjognak a rendszerben nagyobb önállást enged, egészen elkülönitve tárgyalja azt, és szorosan elválasztja nem csak a személyjogtól és a családjogtól, hanem a kötelmi és az örökösödési jogtól is. Indokul szolgál erre főleg a dologjog és a személyi meg kötelmi jogok közötti ellentét: a személyjog, a családjog és a kötelmi jog csak a személyek egymáshoz való jogi viszonyait tartja szem előtt; az örökösödési jog a meghalt személy vagyonának más személyre való átszállását határozza meg; ellenben a dologjog feladata az, hogy a személy jogi viszonyait a dologhoz, tehát főleg a dologi jogokat szabályozza.

Jogtörténeti visszapillantás és jelenlegi dologjogunk. A dologjog, ugy a mint 1848. előtt törvényeink és statutumaink szerint fennállott, a mint a birói gyakorlatban kifejlődött és a mint a tudományban tárgyalták, igen csekély részben és csak némely intézményekben s vonatkozásokban szolgáltat alkalmas alapot vagy csak irányelveket is arra, hogy a dologjogot a mai nemzetgazdasági igényeknek, a jogtudomány fejlődésének megfelelően, és a magánjog többi részeivel összhangzatosan kodifikáljuk.

Az 1848: XV. t.-cz. megalkotásáig dologjogi intézményeinket tulnyomó részben az ősiség szelleme hatotta át; az ősiség szabta meg a dologjogi szabályok képzésének és a birói gyakorlat fejlődésének irányát annyira, hogy a törvényhozás, a midőn a ministeriumot a polgári törvénykönyv kidolgozására utasitotta, előrebocsátandónak találta annak kijelentését, hogy „az ősiség elvileg eltörültetik", és szükségesnek találta a kidolgozandó polgári törvénykönyv alapjául „az ősiség teljes és tökéletes eltörlését" tüzetesen megjelölni.

Az 1848. előtti törvényeink és egyéb jogszabályaink dologjogi tekintetben majdnem kizárólag a királyi és nádori adományok rendszerével, az ebből származtatott háromlási joggal, a statutióval, az ellenmondással, az adományos és nem ado-

mányos, a fi- és leányági javak és az ezekből származó jogviszonyok közötti különbséggel, a leánynegyed jogával és a hajadoni joggal, mint a fiágiság kifolyásaival, a fekvő javak átruházhatóságának korlátoltságával és az átruházás megtámadásával, a fekvő javak időleges eladásával, azok elzálogitásával és a mindezekkel rokon vagy kapcsolatos anyaggal, tehát olyanokkal foglalkoztak, a miknek az ősiség eltörlése után, és ebből folyólag teljesen átalakult mai vagyonjogi viszonyaink között a dologjog törvényhozási rendezésénél hasznát alig vehejtük.

Részint az ősiségi rendszer tulnyomó fontosságával, részint az akkoron volt gazdasági viszonyokkal összefügg az, hogy az 1848. előtti magánjogunkban az ingó dolgokra vonatkozó jogszabályok feltünően alárendelt szerepet játszottak. Régi jogunk az ingó értékeket majdnem kizáróan mint olyanokat vette figyelembe, a melyek a fekvő javak szerzésének eszközeül szolgáltak, a melyek fekvő javak elidegenitéséből származtak, vagy a melyek a fekvő javakkal természeti vonatkozásban állottak (foglalás, vadászat, halászat, madarászat által — 1504: XVIII., 1729: XXII., 1802: XXIV. t. cz. stb.). Általánosságban az ingó dolgokra kiválóan a „jus civile“, a római jog jött alkalmazásba (Hkv. bev. 2. cz. 9. §.), a nélkül, hogy ez akár a tudományban különleges müvelésben részesült, akár a gyakorlatban viszonyainknak megfelelő fejlődést vett volna.

A mi a dologjog egyes részeit illeti: a tulajdonjogban — a mint emlitve volt már — az ősiség szabályai domináltak. A zálogjog tekintetében fekvő javak birtoklással egybekapcsolt elzálogitására vonatkozó, a modern jelzálogjog-rendszertől teljesen eltérő szabályok voltak érvényben. A szolgalmak közül a haszonélvezet csak az özvegyi jog szempontjából nyert bővebb szabályozást (Hkv. 1. r. 67. és 98. cz., 1618: LXI., 1622: LXVII., 1647: CV. t. cz.). Az idegen dolgot terhelő egyéb jogok pedig figyelemben egyáltalán nem részesültek. („A római törvényben vannak jura in re aliena, t. i. servitutis, pignoris, emphyteuseos, superficiei; ezek nálunk vagy esmeretlenek, vagy a követelések közé tartoznak.“ Frank: I. r. 193. l.)

A dologjognak csupán a birtokra vonatkozó része az, a melylyel (ugy a birtokvédelem, mint a birtok elörökitő hatálya tekintetében) régi jogunk részletesen és akként foglalkozik,

hogy szabályai az ősiség megszünte után, és az ennek következtében átalakult vagyonjogi viszonyok között is érvényesülhetnek. (Hkv. 1. r. 23., 46., 68., 78., 79., 82. és 85. cz.; 1729 : XXXVI.; 1791 : LIV.; 1802 : XXII.; 1807 : XIII., 1836 : XII. t.-cz. 1. §. stb.)

Az egyes városok statutumainak dologjogi szabályai végre, mint az ősiség rendszerétől függetlenek, közelebb állanak ugyan az 1848. után alakult dologjoghoz, mint az ősiségtől áthatott jogszabályok; de azok a statutumok részint egymástól nagyon különböző voltuknál, részint idegen eredetöknél fogva igen kevéssé alkalmasak arra, hogy a dologjog egységes, nemzeti alapon való rendezésénél becsesebb anyagot szolgáltassanak.

A mit az 1848: XV. t.-czikk „elvileg“ kimondott, az ősiség eltörlését, megvalósitotta az 1852. nov. 29-iki (Erdélyre nézve az 1853. május 29-iki) nyiltparancs, kapcsolatban az osztrák ptkönyvnek 1853. május 1-től kezdve történt életbeléptetésével, „mely által a tulajdon és egyéb dologi jogok gyakorlása egyszerü, kimeritő s az igazság követelményeivel megegyező határozatok oltalma alá helyeztetett.“ (Ősiségi nyiltp. bevezetése.)

Innentől kezdve, és főleg miután az 1853. ápr. 18-iki rendelet a telekkönyvi intézmény meghonositását kezdeményezte, és miután 1855. decz. 15-ével a telekkönyvi rendtartás életbelépett: az osztrák ptkönyv, tehát ennek dologjogi része is, Magyarország egész területén volt hatályban.

Ez az állapot az ország erdélyi részére, továbbá a polgárositott magyar határőrvidék területére, valamint Fiume városra s kerületére nézve máig is fennáll.

Erdélyre nézve azonban a telekkönyvi intézményt az 1870 : XLIII. t.-cz. 12. §-ában foglalt felhatalmazás alapján csak az 1870. febr. 5-én 264. sz. a. kiadott igazságügyministeri rendelet honositotta meg. A polgárositott határőrvidéken telekkönyvek a 18-ik század vége óta voltak, és ezeket az 1794. évi „Landtafelpatent“ határozmányai értelmében kezelték és vezették; a mig (Pancsova s Fehértemplom városok és két község kivételével, a hol a magyarországiaknak megfelelő telekjegyzőkönyveket ugyancsak a magyar tkvi rendelet szerint már hosszabb idő óta vezetik) az 1886 : XXIX. t.-cz. 74. §-ánál és az ennek alapján 1897. évi 47,532. sz. a. kiadott igazság-

ügyministeri rendeletnél fogva a telekkönyvi betétek szerkesztése megindult, annak kijelentése mellett, hogy mihelyt valamely község telekkönyvi betétjei elkészülnek, erre a községre nézve az 1855. decz. 15-iki telekk. r. szabályai lépnek hatályba. Fiume városában és a kerületén lévő három alközségben pedig a telekkönyvek készitésének, kezelésének és vezetésének az 1843. évi 17,793. számu helytartósági rendelet (Regulamentum in merito manipulationis librorum fundualium, inscriptionum item et intabulationum) szolgált alapjául; és ezeknek a könyveknek telekkönyvi betétekké való átalakitása iránt az 1891 : XVI. t.-cz. 23. §-ának 1. pontjánál fogva az 1900. évi 67,758. számu igazságügyministeri rendelet intézkedik, a mely a magyar tkvi rendeletet ugyanazzal a módozattal lépteti életbe, a mint a polgárositott határőrvidék területén történt.

Az országnak az erdélyi részeken, a polgárositott határőrvidéken s Fiumén kivüli területére nézve, az országbirói értekezleten javaslatba hozott ideiglenes törvénykezési szabályok „a magyar polgári anyagi magán-törvényeket" visszaállitották (I. 1. §.), de „fentartották ideiglenesen az országgyülés intézkedéseig az osztrák ptkönyv mindazon rendeleteit, melyek az 1855. decz. 15-iki telekk. rendelettel kapcsolatban állván, a telekkönyvek tárgyát képező valamely dolgok szerzése vagy elidegenitése módjait meghatározzák" (I. 21. §.).

Az ideigl. törv. szab. eme rendelkezése egyrészt kétségtelenül tulságosan szükkörü: a telekk. r. hatályban maradásával (I. 145. §.) nem elég hogy fentartassanak az osztrák ptkönyvnek a telekkönyvek tárgyát képező „dolgok szerzése vagy elidegenitése módjára" vonatkozó határozmányai, hanem kell, hogy fentartva legyenek a telekkönyvezett ingatlanokon való összes jogoknak nem csak szerzésére és elidegenitésére, hanem változtatására és megszünésére vonatkozó határozmányok is, a mint a birói gyakorlat az idézett szakaszt elejétől fogva tényleg ily tágabb értelemben alkalmazta.

Másrészt pedig a kérdéses rendelkezés határozatlan, annyira, hogy annak alapján alig lehet biztosan megjelölni az osztrák ptkönyv ama szabályait, a melyek minálunk még törvény erejével birnak; és alig lehet biztosan meghatározni eme jogszabályok alkalmazhatóságának körét.

Ez a határozatlanság leginkább onnan van, hogy az

osztrák ptkönyv — a mi egyébiránt nagyrészt a dolog természetében fekszik — számos jogszabályt közösen állit fel az ingó dolgokra, a telekkönyvezett s a nem-telekkönyvezett ingatlanokra, illetőleg a telekkönyvben jegyzett és be nem jegyzett jogokra nézve.

Ily közös jogszabályok vannak a 294. §-ban a tartozék meghatározása, a 355., 356. §-okban a tulajdonszerzés tárgyi és anyagi lehetősége, a 361. §-ban a közös tulajdon, a 405., 414—416. §-okban a növedék által való tulajdonszerzés, a 447. §-ban a zálogjog meghatározása, a 449., 450. §-okban a zálogjog czime, a 457. §-ban a zálogjog tárgyi terjedelme, a 458. §-ban a záloghitelező joga a zálog elégtelenségének felfedezésekor, a 467—469. §-okban a zálogjog elenyészése, a 472. §-ban a szolgalmak meghatározása, az 504—508. §-okban a használat, az 509—513., 517—520. §-okban a haszonélvezet, az 524., 527—529. §-okban a szolgalmak megszünése, az 1392—1399. §-okban az engedmény s ezzel kapcsolatosan a zálogjog átruházása, az 1451—1465., 1471—1473., 1475., 1477—1482., 1484—1488., 1493—1499., 1501., 1502. §-okban az elévülés és az elbirtoklás tekintetében.

Ez a felsorolás nem tart igényt arra, hogy teljesnek tekintsük; de az idézett szakaszok elolvasása is mindenkit meggyőzhet arról, hogy sokszor merő lehetetlenség „a telekkönyv tárgyát képező dolog szerzésére vagy elidegenitésére“, illetőleg a telekkönyvezett ingatlanokra való jogok szerzésére, elidegenitésére, változtatására és megszünésére az osztrák ptkönyv jogszabályait, ellenben másnemü dolgokra vagy dolgokon lévő jogokra más, talán ellenkező vagy legalább eltérő irányu jogtételeket alkalmazni. Lehetetlenség ez főleg abban az esetben, a mikor a különnemü dolgokra vagy jogokra vonatkozó, de egyébként azonos természetü jogkérdést egy ügyben kell, de a jogegység létesitése s megóvása tekintetéből lehetetlen olyankor is, a mikor más-más ügyben kell eldönteni.

Ennek természetszerü folyománya: hogy Magyarország ama részében is, a hol „a magyar polgári anyagi magántörvények“ vissza lőnek állitva, dologjogi tekintetben — a viszonyok kényszeritő hatása alatt — az osztrák ptkönyv határozmányai előnyeikkel és hátrányaikkal nemcsak a telekkönyvek tárgyát képező dolgok szerzésének vagy elidegenitésének mód-

jaira nézve, hanem de facto általában is érvényben maradtak; és hogy birói határozataink tulnyomó részében dologjogi kérdések eldöntésénél a szakaszok idézése nélkül ugyan, de mégis az osztrák ptkönyv elveinek és szabályainak határozott nyomait találjuk.

Egyébiránt annak oka, hogy ujabb dologjogunk egészben az osztrák ptkönyv irányában fejlődött, korántsem egyedül az ideiglenes törvénykezési szabályok I. 21. §-ának határozatlanságában, hanem abban is, sőt talán még inkább abban rejlik, hogy — a mint fentebb ki van fejtve — az ősiség eltörlése után a magyar jogban a dologjog helyének legnagyobb részén csak üres lapokat találunk.

Az 1848 : XV. t.-cz. az ősiséget, a régi magyar dologjog alapját, bölcsen csak „elvileg" törülte el, utasitván a minisztériumot polgári törvénykönyv kidolgozására, „az ősiség teljes és tökéletes eltörlésének alapján". Ez a kidolgozás be nem következett ugyan; de a mikor az osztrák uralom alatt 1852. nov. 29-én az ősiség eltörlését részletesen szabályozták, ugyanaz nap az osztrák ptkönyv életbeléptetése iránt is intézkedtek. Az országbirói értekezlet az ősiségi patens intézkedéseinek fentartásával (I. 20. §.) eltörülte az osztrák ptkönyv hatályát, némely részek kivételével, és visszaállitotta a magyar magánjogot, a nélkül azonban, hogy az ősiség eltörlése által támadt űr kitöltéséről, a dologjog elvont alapjának helyettesitéséről gondoskodott volna.

Ily körülmények között mi sem természetesebb, mint az, hogy a joggyakorlat, valahányszor oly dologjogi kérdés eldöntése előtt áll, a melynek eldöntésére a magyar jogforrásokban semmi támpontot sem talál, az osztrák ptkönyv határozmányait — habár ezek nálunk törvényerővel nem birnak — veszi irányadókul; annak a törvénykönyvnek határozmányait, a mely nálunk nyolcz éven át egész terjedelmében hatályos volt, a mikor is a hatvanas és a későbbi évek biráinak és ügyvédjeinek nem csekély része nyerte elméleti és gyakorlati kiképzését; a mely törvénykönyv, az idegen polgári törvénykönyvek közül, legujabb időig az egyedüli, a melyet egyetemeinken és jogakadémiáinkon tanitanak; és a mely dologjogunk egy részére nézve különben is törvény erejével fel van ruházva, a minél fogva épen nem lehet csudálkozni azon, hogy a saját jogunkban

szabályozatlan kérdések elintézésénél a gyakorlat ama törvénykönyv szabályai után indul. Megjegyzendő egyébiránt, hogy maga a telekk. r. is, a mely minálunk törvény erejével bir, nem elégszik meg avval, hogy tisztán az alaki telekkönyvi jogot tárgyazó rendelkezéseinél az osztrák ptkönyv vonatkozó szakaszait idézi (55., 63., 66., 72., 88., 91. §§.), hanem maga is számos anyagi jogszabályt állit fel, többnyire az osztrák ptkönyv szellemében (55., 56., 57, 59., 61., 71., 75., 78., 79., 81., 94., 95., 97., 99., 148—155. §§.), de néha önállóan, sőt az osztrák ptkönyv rendelkezéseivel ellentétesen is (pl. 88. §. *b)* és *c)* pontok szemben az osztrák ptkönyv 449. és 450. §-aival).

A dologjoggal kapcsolatos ujabb külön törvények és jogszabályok. Habár a dologjog, mint az általános polgári törvénykönyv szerves része, egészében nem nyert még törvényhozási szabályozást, az 1868. év óta mégis számos külön törvény és egyéb jogszabály keletkezett, a mely a dologjog egyes részleteivel néha mellékesen foglalkozik, de néha elvi kijelentéseket is tesz, a melyeknek külön törvénybe felvételét csak az általános polgári törvénykönyv hiányával lehet indokolni.

Ezeknek a külön törvényeknek és egyéb jogszabályoknak kimeritő felsorolása és dologjogi tartalmuk kiemelése s csoportositása nagyban előmozditaná az érvényben volt és a most érvényes jog részletes feltüntetését, és a tervezet dologjogi szabályainak jogtörténeti szempontból való megitélésénél jó szolgálatot tenne; annál inkább, mivel azok egyenesen kijelentett, de még következtetés utján levonható tételei is, kétségtelen befolyást gyakoroltak ujabb birói gyakorlatunk dologjogi részének képződésére és fejlődésére.

Mindamellett az anyag tömeges volta miatt le kell mondani az ily felsorolásról és a tartalom ily részletes előadásáról, és be kell érni annak rövides jelzésével, hogy egyes dologjogi materiákkal főleg mely törvények foglalkoznak. Igy:

a telek alkotórészeiről (T. 491—495. §§.) szólnak az 1868 : LIV. t.-cz., 421. §., az 1883 : XX. t.-cz., az 1885 : XXIII. t.-cz. 2., 3., 5. §§.;

a jogról mint a telek alkotórészéről (T. 493. §.) az 1871 : VI. t.-cz., az 1883 : XX. t.-cz., az 1888 : XIX. t.-cz.;

a birtokról és a birtok hatályáról (T. 505., 507—509.,

655. §§.) az 1886 : XXIX. t.-cz. 15—19. §§., az 1889 : XXXVIII. t.-cz. 5—9. §§., az 1891 : XVI. t.-cz. 15. §., az 1892 : XXIX. t.cz.;

telekkönyvileg bejegyezhető kötelmi jogról (T. 527., 1490. §§.) az 1894 : V. t.-cz. 17. §.;

a tulajdon tartalmáról (T. 560. §.) az 1894 : XII. t.-cz. 1. §.;

az elidegenités tilalmáról (T. 565. §.) az 1879 : XXXI. t.-cz. 175., 176. §§.;

a kisajátitásról (terv. 570., 571. §§.) az 1868 : LV. t.-cz., az 1868 : LVI. t.-cz., az 1873 : XX. t.-cz. 1. §., az 1873 : XXII. t.-cz. 2., 5. §§., az 1874 : XI. t.-cz. 5. §., az 1876 : XIV. t.-cz. 12. §. az 1879 : XIX. t.-cz., az 1879 : XXXI. t.-cz. 174. §., az 1879 : XXXVI. t.-cz. 8., 55., 56. §§., az 1881 : XXXIX. t. cz., az 1881 : XLI. t.-cz., az 1884 : XVII. t.-cz., az 1890 : I. t.-cz., az 1898 : VII. t.-cz.;

a tulajdon egyéb korlátozásairól (T. 571—573. §§.) az 1873 : XXIX. t.-cz. 3., 5., 6. §§., az 1879 : XXXI. t.-cz., az 1881 : XXXIX. t.-cz., az 1881 : LX. t.-cz. 156. §., az 1883 : XX. t.-cz., az 1884 : XVII. t.-cz. 25. §., az 1885 : XXIII. t.-cz., az 1888: VII. és XXXI. t.-cz., az 1893 : II. t.-cz., az 1894: XII. t.-cz.;

a dolog megsemmisitésének megengedett voltáról (T. 572. §.) az 1876 : XV. t.-cz. 8., 13. §§.;

az összesitésről (T. 573. §.) az 1871 : LV. t.-cz. 18. §., az 1880 : XLV. t.-cz. 6. §.;

a szükségbeli utról (T. 576—578. §§.) az 1879 : XXXI. t.-cz. 178., 179. §§.;

a szomszéd tilalmi jogáról (T. 582. §.) az 1872 : VIII. t. cz., az 1884 : XVII. t.-cz.;

a határügyek elintézéséről (T. 590. §.) az 1894 : XII. t.-cz. 32—35. §§.;

az elsajátitásról (T. 592. s köv. §§.) az 1871 : VI. t.-cz. 2., 3., 15. §§., az 1880 : XX. t.-cz. 2., 3., 13. §§., az 1888 : XIX. t.-cz. 26. §., az 1894 : XII. t.-cz. 59., 105. §§.;

termények tulajdonának szerzéséről (T. 616. §.) az 1894 : V. t.-cz. 19. §., az 1897 : XXXII. t.-cz. 4. §.;

ingó dolog tulajdonának szerzéséről átruházás által (T. 625. §.) az 1881 : XVII. t.-cz. 44. §.;

ingó dolog tulajdonának szerzéséről nem tulajdonostól (T. 629. §.) az 1875 : XXXVII. t.-cz. 299. §.;

ingatlan dolog tulajdonának szerzéséről (T. 643—649. §§.) az 1885 : XXIII. t.-cz. 5., 8. §§.;

közös tulajdonról (T. 683—685. §§.) az 1871 : LIII. t. cz. 42. §., az 1894 : XII. t.-cz.6. s köv. §§.;

az épületjoggal rokon ügyről (T. 785—798. §§.) az 1896 : XXV. t.-cz.;

a zálogjog hatályáról (T. 799. §.) az 1868 : XXI. t.-cz., az 1883 : XLIV. t.-cz.;

el nem zálogitható dolgokról és jogokról (T. 801., 838. §§.) az 1868 : XXI. t.-cz., az 1868 : LIV. t.-cz. 395—399. §§., az 1876 : XV. t.-cz. 54. §., az 1876 : XXXI. t.-cz. 5., 17., 24. §§., az 1881 : XIV. t.-cz., az 1881 : LX. t.-cz. 51—68. §§.; az 1883 : XLIV. t.-cz., az 1884 : XVI. t.-cz. 4. §.;

a zálogjog szerzéséről (T. 802., 839. §§.) az 1875 : XXXVII. t.-cz. 301—303. §§.;

a zálogot terhelő jogokról (T. 806. §.) az 1875 : XXXVII. t.-cz. 299. §.;

a zálog megőrzéséről (T. 809. §.) az 1881 : XIV. t.-cz. 12. §.;

a zálog tulajdonának átengedéséről (T. 820. §.) az 1881 : XIV. t.-cz. 6. §.;

a zálogból való kielégités módjáról (T. 823—825.) az 1875 : XXVII. t.-cz., az 1878 : XXV. t.-cz., az 1879 : XL. t.-cz., az 1881 : XIV. t.-cz. 15. §., az 1894 : XII. t.-cz. 105., 107. §§.;

a zálogjog megszünéséről (T. 832—834. §§.) az 1881. : XIV. t.-cz. 13. §.;

értékpapirok zálogul szerzéséről (T. 848. §.) az 1876 : XXVII. t.-cz. 106—109. §§.;

a jelzálogjog tárgyi terjedelméről (T. 861., 491. §§.) az 1868 : LIV. t.-cz. 416—423. §§., az 1881 : LX. t.-cz. 149., 150. §§.;

a jelzálogos követelés kielégitéséről (T. 877. §.) az 1868 : LIV. t.-cz. 447. §., 1881 : LX. t.-cz. 190. §.;

a törvényes és kiváltságos zálogjogokról (T. 877. §. 4. bek.) az 1868 : XIX. t.-cz. 9. §., az 1868 : LIV. t.-cz. 362. §., az 1871 : XXXIV. t.-cz. 16., 19. §§., az 1871 : XXXIX. t.-cz. 19. §., az 1871 : LIII. t.-cz. 19., 57., 92. §§., az 1871 : LIV. t.-cz. 10. §., az 1873 : XXII. t.-cz. 22. §., az 1873 : XXVI. t.-cz, 17. §., az 1875 : XXXVII. t.-cz. 379., 388., 411., 412., 438. §§., az 1876 : XV. t.-cz. 67. stb. §§., az 1878 : XXV. t.-cz., az

1879 : XXXIV. t.-cz. 5. §., az 1879 : XXXV. t.-cz. 5. §., az 1879 : XLV. t.-cz. 4. §., az 1880 : XXII. t.-cz. 7. §., az 1881 : XXXIV. t.-cz. 39. §., az 1881 : LX. t.-cz. 72. §., az 1884 : XXIII. t.-cz. 7. §.

Irányadó elvek. Ha már az érvényben lévő magánjog lényeges megváltoztatása, a felmerült esetek összességeiben alkalmazott és ez által a nemzet jogi öntudatába átment és ebben meggyökerezett jogszabályok eltörlése s ezektől eltérő más szabályok felállitása általában is erős gazdasági megrázkódtatásokkal jár, a jogérzet gyengülését, a jogi forgalom tájékozatlanságát vonja maga után: ugy még fokozottabb mértékben áll ez a magánjog dologjogi részére nézve.

A dologjogok többé-kevésbbé mind bizonyos állandóság jellegével birnak. Az emberek többnyire avval a szándékkal vetik alá a dolgokat egészökben vagy bizonyos vonatkozásaikban tényleges vagy jogi hatalmuk alá, hogy ez a viszony fenmaradjon, sőt hogy még a jogutódra is változatlanul átszálljon. A dologi jog szerzésével vagy változásával a szándékba vett vagy magától beállott jogváltozás összes vonatkozásaiban még végét nem érte; sőt annak hatálya csak ezután kezdődik és a hatály tartama az illető személyek életének, tán nemzedékek fenmaradásának idejére van számitva.

A dologjog lényeges megváltoztatását csak a gazdasági viszonyoknak és irányoknak s a nemzet jogi meggyőződésének gyökeres és mélyreható megváltozása indokolhatja. Ily változás idézte elő az ősiség és az urbériség megszüntetését.

A dologjog lényeges változtatása még veszélyesebbnek tünik fel, ha a magánjog e részét a nálunk már most országszerte meghonositott telekkönyvi intézmény szempontjából tekintjük; ha figyelembe veszszük azt a rendkivüli befolyást, a melyet ez az intézmény az ingatlanok tekintetében a vagyonbiztonságra s a jogi forgalom biztonságára gyakorol; ha szem előtt tartjuk, hogy ez az intézmény a jelzáloghitel létfeltétele; és ha tudjuk, hogy a kiválóan állandóságra és folytonosságra számitott telekkönyvi intézmény nagyobb mérvü változtatása, a melynek szükségét a dologjog alapos megváltoztatása maga után vonná, alig leküzdhető nehézségekbe ütköznék és a jogbiztonságot megingató bonyodalmak egész seregének válnék kutforrásává.

Ezért a T. általában conservativ álláspontra helyezkedik és fentartja a dologjogot nagyjában ugy, a mint ez az ősiség megszüntetése folytán, a telekk. r. alapján, az osztrák ptkönyv utmutatása nyomán és a megváltozott viszonyok között is fentartható régibb magyar jogszabályok, valamint az ide vágó ujabb specialis törvények figyelembe vételével képződött; annál inkább, mivel sem ujabb nemzetgazdasági viszonyok, sem megváltozott és tulsulyra jutott jognézetek annak gyökeres változtatását nem kivánják.

Ez a conservativismus azonban ki nem zárja, hogy a T. a fennálló jogszabályok hézagait pótolja; hogy a szükséges pótlás igényein tul is, a részletekben oly rendelkezéseket és szabályokat vegyen fel, a melyek czélszerüeknek, a mi viszonyaink között megfelelőknek és a jogfolytonosságra alapitott rendszerbe illeszthetőknek mutatkoznak; és ki nem zárja, hogy ugy az ujabb jogtudomány vivmányait, mint az ujabb törvénykönyvekben és törvényjavaslatokban foglalt becses anyagot figyelembe vegye és felhasználja; valamint azt sem, hogy érvényes jogunkon változtasson ott, a hol ezt félreértés, ferde felfogás vagy a jog és a jogi czélszerüség követelményeinek ignorálása helytelen irányba terelte.

A T. dologjogi részének tartalma. A dologjog, hogy önállóságát megóvja, a dologi jogok szerzését saját szempontjai szerint szabályozza; a ténykörülményeket, a melyekhez a jogok szerzése kötve van, valamint az egyes jogok tartalmát e jogok lényege s czélja szerint határozza meg. Az érdekelteknek nem szabad bármily jogot, a mely dologra vonatkozik, dologi jog jellegével felruházni; és a szerződési szabadság elve, a mely a kötelmi jogban uralkodik, a dologjog terén nem juthat érvényre. Itt nem áll az, hogy az érdeklettek jogviszonyaikat szabadon rendezhetik és a törvény rendelkezései csak szerződési megállapodás hiányában jönnek alkalmazásba; hanem ellenkezőleg: az érdeklettek csak oly jogokat alapithatnak meg, a melyeknek megalapitását a törvény megengedi.

A dologi jogok száma tehát szükségszerüen kell, hogy a törvényben meg legyen határozva.

A római jog dologi jogai: a tulajdon, a szolgalmi jogok, a zálogjog, a superficies és az emphyteusis. Ezek közül a T. az utolsót fel nem veszi; mert az

emphyteusis mint a haszonélvezet szolgalmának tágabb alakulata a mi jogéletünkben ki nem fejlődött és meghonositását semmiféle tekintet sem igényli.

A tulajdonjogon, a szolgalmi jogokon, a zálogjogon és a superficiesen kivül a dologi jogok közé fel vannak véve a germanjogi eredetü dologi terhek, mint a melyek minálunk tényleg széltiben fennállanak és mint életképes jogintézmény szabályozást igényelnek. Ellenben nincs szükség arra, hogy az ugynevezett „telekadósság“ és „járadékadósság“ (Grundschuld — Rentenschuld) nálunk ismeretlen intézményeit a mi jogunkba átültessük. Valamint nincs szükség arra, hogy az elővásárlás joga — ha telekkönyvi bejegyzése meg is engedtetik — a dologjogi részben tárgyaltassék.

Hogy a telekadósság és a járadékadósság intézményeit a T. fel nem vette, a jelzálogjog fejezetével kapcsolatosan fog indokoltatni. Annak azonban, hogy a T. az elővásárlás jogát a dologjogi részben nem tárgyalja, e helyütt kell okát adni.

Mind a jogrendszerek, törvénykönyvek és törvényjavaslatok megegyeznek abban, hogy az elővásárlás joga lényegében kötelmi jog, a mely ugy ingatlan, mint ingó dolgokra nézve fennállhat.

Abban is megegyeznek a törvénykönyvek és javaslatok — egynek kivételével — hogy az ingatlanok tekintetében fennálló elővásárlás joga a telekkönyvben bejegyezhető. De elágaznak a rendelkezések arra nézve, hogy a telekkönyvi bejegyzés az elővásárlás jogának természetét mennyiben befolyásolja és általában mily joghatályokkal járjon.

A porosz Landrecht (1. r. 20. cz., 569., 570., 572.) szerint „az elővásárlás joga rendszerint csak személyi jog, mely csupán a jelenlegi tulajdonosra és ennek örököseire nézve kötelező. Dologi jog minőségét (die Eigenschaft eines dinglichen Rechtes) ingatlanoknál a telekkönyvbe való bejegyzés által nyeri. Ingó dologra nézve az elővásárlás jogát dologi jog minőségében egyáltalán nem lehet megalapitani.“

Az osztrák ptkönyv szerint (1073., 1074.) „az elővásárlás joga rendszerint dologhozi jog. Ingatlan jószágokra nézve a nyilvánkönyvekbei beiktatás által dologbani joggá változtathatik“ (a telekk. r. 63. §-a értelmében „dologbani jog minő-

ségét nyerheti.“). De még akkor is „harmadiknak át nem engedtethetik, a jogositott örököseire át nem ruháztathatik és az ezen joggal terhelt dolog birói árvereztetése esetében egyéb hatálya nincsen, mint hogy a nyilvánkönyvekbe bekéblezett jogositottnak az árverésre meg kell hivatnia.“

A szász ptkönyv (1124., 1126.) értelmében: az elővásárlás joga oly harmadik személy ellenében, a kinek a dolog átadatott, csak ugy érvényesithető, ha ez a részére történt átadás idejében roszhiszemben volt, vagy a mennyiben ingatlan dologról van szó, ha az elővásárlás joga a telekkönyvbe be van jegyezve. Ha az ekként terhelt telek kényszerárverés alá kerül, az elővásárlás jogát csak akkor kell figyelembe venni, ha előre bizonyos elővásárlási ár meg van határozva. Ha a jogositott személy felhivásra 30 nap alatt nem nyilatkozik abban az értelemben, hogy jogát gyakorolni akarja, vagy ha 6 hónap alatt az elővásárlási árt meg nem fizeti: az elővásárlás jogát elveszti és az ingatlant árverés alá kell bocsátani.

A zürichi ptkönyv (1457.) szerint „az elővásárlás jogának fentartása rendszerint csak személyileg hatályos az eredeti szerződő felek viszonyában, de nem harmadik személyhez való viszonyban, a ki a dolgot megveszi. Telkeknél azonban a telekkönyvbe való bejegyzés által az elővásárlás fentartásának részére dologi biztonságot lehet szerezni.“ Az elővásárlás joga a jogositottnak csak örököseire szállhat át (1458.); de lehet a telkekre nézve az elővásárlás jogával rokon ugyn. „dingliches Näherrecht“-et megalapitani, mely 100 évre terjedhet (1459.).

A bajor javaslat (2. r. 380., 384., 386., 388. 2. p.) az elővásárlás fentartását mint az adásvételi szerződésnél előforduló mellékmegállapodást tisztán kötelmi jogként tárgyalja, a mely „csak a szerződő felek között hatályos“ és a mely, ha a dolgot hatósági rendelet következtében elárverezik, feltétlenül, ha pedig önkéntes árverés alá bocsátják, annak feltétele alatt szünik meg, hogy a jogositottnak az árverést ingatlanoknál 30 nappal, ingóknál 8 nappal előbb tudtul adták. Az elővásárlás jogának telekkönyvi bejegyzését a javaslat nem ismeri.

A hesseni javaslat (4. r. 2. könyv 72., 77.) az elővásárlás jogának fentartását szintén az eladásnál előforduló mellék-

szerződésnek minősiti. A kötelmi jog telekkönyvi bejegyzését megengedi, de kényszerárverés esetén a bejegyzésnek is csak akkor tulajdonit hatályt, ha egyuttal az ár előre meg volt határozva. Erre az esetre az eljárást a száz ptkönyvvel egyezően szabályozza.

A német ptkönyv végre az elővásárlás jogának szabályozására uj utat választott. Kétféle elővásárlási jogot statuál: a kötelmi és a „dologi“ elővásárlási jogot. Amazt az „adóssági viszonyok jogáról“ szóló 2. könyvben (504—514.), emezt a „dologjogot“ tárgyazó 3. könyvben (1094—1104.) egészen külön szabályozza.

A törvénykönyv az ugyn. dologi elővásárlási jogot az idegen dolgokat terhelő jogokkal, különösen a szolgalmakkal lehető közel rokonságba hozni igyekszik: az elővásárlás joga telekkönyvi bejegyzésnél fogva, ugy mint azok a jogok, a dolog terhévé válik (873., 1094.); az elővásárlás jogát valamely más ingatlan mindenkori tulajdonosának javára is lehet biztositani (1094.); a jogot nem csak egy, hanem több, sőt valamennyi következő eladás esetére lehet megalapitani (1097.). Mindamellett az 1098. §. értelmében a jogositott és a kötelezett közötti jogviszony az 504—514. §§. szabályai szerint alakul; az 512. §. szerint pedig „az elővásárlás joga ki van zárva, ha az eladás kényszervégrehajtás utján, vagy a csődgondnok által történik.“

Vagyis: a német ptkönyv a vonatkozó szabályoknak a rendszerben való elhelyezése és a törvényjavaslat indokolásában (III. köt. 447. s köv. ll.) használt elnevezés szerint külön „dologi“ elővásárlási jogot ismer; ez a jog azonban lényegileg még sem dologi jog, hanem ugyanaz a kötelmi jog, mely a porosz Landrecht, a szász és zürichi ptkönyvek és a hesseni javaslat szerint telekkönyvi bejegyzés által némileg harmadik személyek irányában is hatályossá válik; ugyanaz a pactum protimiseos, a melynek közönséges és egyszerü hatásait a telekkönyvi bejegyzés erősbiti, és a melynek harmadik vevő irányában is érvényt szerez.

A kötelmi és az ugyn. dologi elővásárlási jog között mindössze az a különbség, hogy az utóbbi a telek elidegenitése esetében a szerzőt is köti. De ez a körülmény nem változtatja dologi joggá a természeténél fogva kötelmi jogot.

Absolut jogvédelemről az elővásárlás jogának telekkönyvi bejegyzése esetében sem lehet szó. Kizárólag határozott személyek azok, a kiknek a joghoz közük van és a kikkel szemben a jogot gyakorolni lehet.

Az elővásárlás joga önmagában a kötelezettnek elidegenitő jogosultságát nem korlátozza; és ha a szerződés megszegésével a megtörtént eladást elhallgatja és a tulajdont átadás által harmadik személyre átruházza: a jogositott az átruházást magát meg nem támadhatja és csupán kártéritésre bir igénynyel. A dolog ily állásában előtérbe lép a telekkönyv jelentősége. De ha az elővásárlás jogának telekkönyvi bejegyezése az elidegenités oly korlátozását eredményezné is, a mely habár szerződésileg van megalapitva, mégis avval a hatálylyal ruháztatik fel, hogy a tulajdonjog átruházását érvénytelenné teszi, ebből még nem származik „dologi“ elővásárlási jog. Arról, hogy a telekkönyvben bejegyzett elővásárlás joga a telek „megterhelését“ eredményezné, szó sem lehet. Az indokolás a telki terhek mintáját tartja szem előtt; és ehhez képest itt a megterhelés tartalmát a tulajdonosnak az a kötelezettsége képezné, hogy a tulajdont átruházza. Oly constructio, mely az egyszerünek helyére mindenképen a mesterkéltet akarja állitani. (Wendt, Jahrb. f. Dogm. 29. k. 76—78. ll. — Hasonlóan megtámadták a törvény javaslatát az elővásárlás jogának „dologisága“ tekintetéből Fuchs: Wesen der Dinglichkeit 51., 52., 71., 155. ll. és Kindel: Recht an der Sache 59., 364., 365. ll.)

Az elővásárlás jogát továbbá — telekkönyvi bejegyzésének daczára — dologi joggá helyesen nem lehet minősiteni, mihelyt ama jogtól a hatályt végrehajtási vagy csődbeli árverés esetére megtagadjuk. Ha az ily eladás esetére az elővásárlás jogának hatályát a telekkönyvi bejegyzés daczára kizárjuk (mint a német ptkönyv), vagy ha annak gyakorlását más valamely körülménytől, az eladási ár előre való meghatározásától teszszük függővé (szász ptkönyv, hesseni jav.), vagy ha végrehajtási árverés esetére az elővásárlásra jogosultat arra kényszeritjük, hogy jogát convertálja, pénzköveteléssé változtassa át (osztrák ptkönyv — az 1121. §. analogiájára — Glaser-Unger gyüjt. 1575.): akkor az elővásárlás joga nem valódi dologi jog; ép oly kevéssé az, mint a telekkönyvben bejegyzett

bérleti vagy haszonbérleti jog (O. 1095., 1121. — Exner: Oestr. Hypothekenrecht 532. s köv. ll.):

Annyit a német ptkönyv javaslatának indokolása maga is beismer, hogy a dologi elővásárlási jog jogi constructiója némi nehézségekkel jár. (Motive III. 450. l.). Ha ezt a jogintézményt a törvénykönyvbe mindamellett felvették, ugy ez a következő okból történt:

Az ujabb nemzetgazdászat nézete szerint kivánatos, hogy a törvényhozás előmozditsa azt, hogy a nagybirtokosok, főleg az állam mint az államjószágok tulajdonosa, ingatlanaik egy részét kisbirtokosoknak eladják. De az eladóknak érdekökben áll, a magok részére befolyást biztositani arra nézve, hogy az eladott földterület mily kezekbe jusson. A befolyás czélja különösen: állandóan a közelben lakó munkás osztály fentartása, mely munkaerejének feleslegét a nagybirtokos rendelkezésére bocsátja.

Az állandó, a dologi elővásárlási jog tehát arra szolgálna, hogy a volt földesuri viszonyt és az urbéri tartozásokat pótolja (Motive III. köt. 448., 449. ll.).

Kérdés azonban: hogy az emlitett érdek minálunk csakugyan megvan-e? hogy az ingatlan átruházására használt befolyás alkalmas-e arra, hogy a szükséges munkás osztály fentartását biztositsa? és hogy a szabad munka elve mellett bizonyos-e, hogy az az osztály netalán felesleges munkaerejét épen a szomszédos nagybirtokosnak fogja rendelkezésére bocsátani?

A dologi elővásárlási jog nemzetgazdasági eredménye minden esetre nagyon kétes; ezért a kétes erédményért pedig nem érdemes nálunk eddig ismeretlen oly jogintézményt meghonositani, melynek helyes jogi constructiója a mondottak szerint alig lehetséges, és mely sokféle bonyolódott jogviszonyokat szül.

A törvényes elővásárlási jogokat, mivel azok káros hatásait belátták, majdnem mindenütt megszüntették.

Minálunk törvényes elővásárlási jogból származott a praemonitio és az admonitio intézménye (mely jog lényegileg egy a német „Retraktrecht“ vagy „Näherrecht“-tel). A ki jószágát eladni akarta, köteles volt az osztályos atyafiakat a vétellel megkinálni (praemonere Hkv. 1. r. 60. cz., 1298 : LXVII. t.-cz.); a nem osztályos rokonok, a szomszédok és határosak pedig

annak, a ki a jószágot eladni kivánta, készpénzzel vételi ajánlatot tehettek (admonitio — Hkv. 1. r. 60. cz. 9., 10., 1723: XLVII. t.-cz. 4. §.). „Ex neglecta praemonitione“ és „ex non observata admonitione“ az örökvallás felbontására lehetett perelni. Az 1852. évi nov. 29-iki ősiségi nyiltparancs ezeket a pereket többé meg nem indithatóknak jelentette ki.

A kérdéses elővásárlási jogok ártalmas volta nyilván azok tartalmában, nem pedig abban rejlett, hogy a törvényben birják alapjokat. Ugyanazok az okok tehát, a melyek eme jogok eltörlésére vezettek, a jogügyleten alapuló, dologi hatályu elővásárlási jog megengedése ellen is harczolnak.

A telekkönyvi bejegyzés által elővásárlás jogával terhelt ingatlan eme terhelésénél fogva értékében tetemesen veszit, a nélkül, hogy a megterhelés a jogositottra nézve ezzel a veszteséggel összeg szerint egyenlő értékkel birna.

A hosszu időre vagy épen mindenkorra hatályos elővásárlás joga az ingatlanok tulajdonának állandó megterhelésére vezet. Az ily állandó, vagy legalább tartós megterhelés ellenkezik az ingatlanok tulajdonának tehermentesitésére irányzott modern törekvésekkel. Ezek a törekvések pedig jogosultak és indokoltak; mert a tartós megterhelés oly jogviszonyokat, a melyek megalapitásuk idejében talán üdvös hatásuak voltak, a távol jövőbe visz át, a mikor ugyanazokat a jogviszonyokat tán már csak a szabad mozgást akadályozó bilincseknek fogják érezni. (Motive III. köt. 448. l.)

Sőt ha választani kellene a törvényes és jogügyleten alapuló „dologi“ elővásárlási jog között: gazdasági és czélszerüségi tekintetekből a választásnak a törvényes elővásárlási jogra kellene esnie.

Ez a jog legalább oly viszonyok és állapotok létesitésének czéljára szolgál, a melyek mindig, minden körülmények között és egyformán alkalmasak bizonyos gazdasági előnyök biztositására. Ha a törvény azt mondja, hogy a szomszédot az elővásárlás joga illeti meg, ezt mindig és az esetek mindegyikében indokolni lehet a birtok kikerekitésének nemzetgazdasági előnyeivel és másrészt a tulságos birtokeldarabolás hátrányaival. Ugyanez áll az osztályos atyafiak törvényes elővásárlási joga tekintetében.

Nem igy a jogügyleten alapuló dologi elővásárlási jognál.

Lehet, hogy ennek a jognak a nagybirtok mindenkori tulajdonosa javára való kikötése arra a czélra történt, hogy a nagybirtok részére az ebből alakult kisbirtok mindenkori tulajdonosainak felesleges munkaereje biztosittassék. De mi realis czélja van az elővásárlás jogának és a forgalmi bilincs fentartásán kivül mi czélja van a jog telekkönyvi bejegyzésének, ha a megmaradt nagybirtokot erdővé alakitották át, a melyben mezőgazdasági munkásokra szükség nincsen; vagy ha utóbb a nagybirtok megmaradt részét is parcellirozták; vagy ha a kisbirtokon, a melyen az elővásárlás joga telekkönyvileg be van jegyezve, valamely iparvállalat keletkezett, a melynek magának is nagyobb mérvü munkaerőre van szüksége, nem hogy ilyet képes volna a nagybirtok részére szolgáltatni?

A magyar törvényhozás már ismételve alkotott oly törvényeket, a melyek alkalmat adtak annak megfontolására, vajjon meghonositsa-e a visszavásárlás jogának, mint dologi jognak intézményét ugyanabból az okból, a mely miatt az a német ptkönyvben helyet talált. Megalkotta t. i. az 1873: XXII. t.-czikket a telepitvényekről és az 1894: V. t.-czikket a telepitésről.

Mind a két esetben, de főleg az 1894: V. t.-czikk megalkotásakor oly jogviszonyok rendezéséről volt szó, a melyek abból az alkalomból keletkeznek, mikor az állam, egyes nagybirtokosok vagy egyes községek földbirtokuk egy részét kisbirtokosoknak tulajdonul átengedik. És egyik esetben sem merült fel szó vagy inditvány az iránt, hogy az állam, a nagybirtokos, a község javára az elővásárlás joga dologi hatálylyal, a telekkönyvben bejegyeztessék oly czélra, hogy az eladók részére a megmaradó birtokuk megmivelésére szükséges munkaerő biztosittassék.

Igaz, hogy az 1894: V. t.-cz. 17. §-a a telepesek ingatlanain az államot illető elővásárlás jogáról intézkedik; de ennek a jognak a czélja egészen más, mint munkaerő biztositása; és ennek megfelelően ez a jog a dologi elővásárlási jog jellegével sem bir.

Ha t. i. a telepitést az állam oly területen létesitette, a melyet maga vásárolt (13. §.), és oly házépitő kölcsönnel, a melyet maga adott (15. §.); és ha a telepes telepitvényi ingatlanjait 15 éven belül másnak mint törvényes leszármazóinak

vagy házastársának elidegeniteni akarná, a kincstárt az elővásárlás joga illeti meg, a mely a tulajdonjognak a telepes javára való bekeblezésével egyidejüleg telekkönyvileg bejegyzendő. Eme jognál fogva azután köteles a telepes az emlitett eset beálltával a kir. kincstárt az ingatlanok megvételével megkinálni, a kincstárnak pedig jogában áll, az ingatlanokat tartozékostul a telepestől vételár fejében már befizetett tőkeösszegnek, továbbá az igazolt házépitő költségnek vagy a házépitő kölcsön tényleg törlesztett részének lefizetése mellett megvásárolni. Ez a jog a kincstárt még akkor is megilleti, a mikor az ingatlanok birói árverés alá kerültek.

Az itt kérdésben forgó jog nem dologi elővásárlási jog, mert határozottan bizonyos időre van korlátozva, a melynek elmultával a jog teljesen és önként, telekkönyvi törlés nélkül is megszünik. Sőt a jog nem is tisztán az elővásárlás joga és az által, hogy a vételár nem a harmadik személy kinálta vételárhoz alkalmazkodik, hanem hogy avval az összeggel egyenlő. a melybe az ingatlan birtok a telepesnek az állammal szemben került: a jog a visszavásárlás jogával lép bizonyos rokonságba — a mint a törvény javaslata (17. §.) nem is határozottan elővásárlási, hanem „elő- illetve visszavásárlási jognak“ nevezte és a kir. kincstárt arra hatalmazta fel, hogy az ingatlanokat „visszavásárolja“.

A mi pedig az emlitett rendelkezések czélját illeti, a törvényjavaslat indokolása szerint azért volt „egy meghatározott időre a visszavásárlás joga biztositandó, hogy ekként a nyerészkedéssel való eladásoknak és a telepállományok esetleg kevés kézbe való összegyüjtésének eleje vétessék; valamint, hogy azon telepesek, a kikben a település utján szorgalmas munkássággal való birtokszerzés iránti komoly szándék hiányzik, a lehető legrövidebb birói eljárás mellett telepállományaikból kimozdithatók legyenek.“

Mindezeknél fogva a T. az elővásárlás jogát, azt is, a melyet a telekkönyvbe bejegyeznek, a kötelmi jogot tárgyazó részben szabályozza (1482—1496. §§.); és ezeknek a szabályoknak a dologjoggal való külső összefüggésére csak az 1490. §. mutat, a mely az 527. §-nak megfelelően az elővásárlás jogát a telekkönyvben bejegyezhetőnek tüzetesen megjelöli.

A birtok tanát a tudományban majd az általános részbe,

majd a dologjogi részbe, sőt a kötelmi jogba is foglalják. A T. e tekintetben az osztrák ptkönyv és az ujabb codificatiók nyomán indul és a birtokot a dologjogi részben, a tulajdon előtt tárgyalja, annak tekintetbe vételével, hogy valamint a tulajdonosnak igénye van arra, hogy a birtokostól a dolog kiadását követelhesse (659. §.), ugy hasonlóan a birtok a személynek dologhoz való oly viszonyát alapitja meg, a mely a jogrendben törvényes védelemre tarthat igényt.

A „dolgokról" általában szóló czim, miután a T.-nek a más törvénykönyvekben elfogadott „általános rész"-e nincsen, a dologjogi részben nyert elhelyezést, és a természetes sorrendnek megfelelően annak élére van állitva.

A telekkönyvezett ingatlanokon levő jogok általános szabályozásának a T. a német ptkönyv példájára külön czimet szánt. A telekkönyvi jogban számos oly szabály van, a mely az ingatlanokon lévő valamennyi jogra nézve közös. Ezeket a T. a kizárólag telekkönyvi anyagi jogszabályokkal összefoglalva tárgyalja; részint a czélból, hogy a vezérelveket tisztán kidomboritsa, részint pedig, hogy a másként el nem kerülhető ismétléseknek és utalásoknak (a mint ezek például az osztrák ptkönyvben fordulnak elő), elejét vegye.

A telekkönyvi jog emez anyagi szabályai mellett alaki természetü jogszabályok egész sorozatára is van szükség. Ezek azonban az ált. polg. törvénykönyvbe való felvételre nem alkalmasak, mivel ennek tárgyát csupán az anyagi jog képezi.

Ha az ált. polg. törvénykönyv a telekkönyvi jog anyagi szabályait lehetőleg kimeriti, ezzel előkészitve lesz annak lehetősége, hogy a telekkönyvi rendtartás — czéljának és feladatának megfelelően — a telekkönyvi jog alaki részének szabályozására szoritkozzék, és hogy abból az anyagi szabályok (a mint ilyenek telekk. rendeletünkben, és még az osztrák 1871. jul. 25-iki uj tkvi törvényben is nagyobb számmal előfordulnak), teljesen kiküszöbölve legyenek.

A T. feltételezi, hogy az ált. polg. törvénykönyv életbeléptetésével összefüggően a törvényhozás uj telekkönyvi rendtartás megalkotása iránt is intézkedjék, a mely a polg. törvénykönyvben felállitott elveket fogadja el rendelkezéseinek alapjául.

A telekkönyvi jog anyagi része azután csak az ált. polg. törvénykönyvben lesz feltalálható — és ez is a mellett szól, hogy a telekkönyvezett ingatlanokon lévő jogok általános szabályozásának, mint egységes joganyagnak, a törvénykönyvben külön czim szenteltessék. A telekkönyvi jogot alaki tekintetben a külön törvény fogja szabályozni.

A T. dologjogi részéből kizárt joganyagok. Az ált. polg. törvénykönyv feladata csupán a magánjog egységes rendezése. A közjog és a magánjog területei számos ponton érintkeznek ugyan, és a magánjogban ki nem kerülhető az, hogy egyes helyeken a közjog területére átlépjünk; mindamellett a magánjog czéljainak tulhaladása volna az, ha a polg. törvénykönyvben és tüzetesen ennek dologjogi részében helyet engednénk oly joganyagoknak is, a melyeknek — habár többé-kevésbbé dologjogi jellegüek — tulnyomóan közjogi a természetök, és a melyek a közjog területén bizonyos elhatárolt részeket foglalnak el. Annál inkább áll ez oly joganyagokra nézve, a melyek a törvényhozás utján már külön szabályozást nyertek.

Ezek tekintetbe vételével a T.-ből ki vannak zárva: 1. a bányajog; 2. a kisajátitási jog; 3. az urbéri kapcsolatból fenmaradt viszonyok rendezésére vonatkozó jog; 4. az erdészeti jog; 5. a vadászati jog; 6. a halászati jog; 7. a vizjog; 8. a mezőgazdasági jog; 9. az utjog; 10. az összesitést és másrészt az ingatlanok korlátlan eldarabolását tiltó jogszabályok; 11. a müemlékek fentartását tárgyazó jog.

Mindamellett azok az anyagi jogi alapelvek, a melyekből a most emlitett jogok kiindulnak, a T.-ben a megfelelő helyeken fel vannak véve, a mi által az általános anyagi jog és az avval összefüggő, rokon specialis jogok között szükséges kapcsolat létre jön.

Igy vonatkoznak különösen a bányajogra az 569. §., a kisajátitási jogra (1879: XIX., 1881: XLI. t.-cz. és a kisajátitásnak számos különös törvényben emlitett esetei) az 570. §., az erdészeti jogra (1879: XXXI. t.-cz.) az 571. §., a vadászati jogra (1883: XX. t.-cz.) a 493., 571. és 594. §§., a halászati jogra (1888: XIX. t.-cz.) a 493., 571. §§., a vizjogra (1885: XXIII. t.-cz.) a 643—647. §§., a mezőgazdasági jogra (1894: XII. t.-cz.) az 571. §., az összesitést és az ingatlanok korlátlan eldarabolását tiltó jogszabályokra (ide tartozik az 1871: LIII. t.-cz. 32 §.

és az 1894: XII. t.-cz. 12. §-a is) az 573. §., a müemlékek fentartását tárgyazó jogra (1881: XXXIX. t.-cz.) az 571. §.

Nyelvi észrevételek. A T. dologjogi része néhány ujitást kisérel meg az eddig használatban lévő müszavak tekintetében, mely kisérlet némi indokolást igényel.

A magánjog ama részének megjelölésére, a mely a személy összes jogviszonyait a dologhoz szabályozza (Sachenrecht), eddig a „dologi jog" elnevezése van használatban. Ezt az elnevezést a T. a „dologjog" névvel cseréli fel; nem azért, mint ha ezzel más fogalmat kötne össze, hanem azért, mert a „dologi jogot" illetőleg a „dologi jogokat" a tudomány számára, a dolgot közvetlenül megragadó, a kötelmi joggal ellentétes jogok megjelölésére kivánja lefoglalni.

Az utóbbi jogok kathegoriáit a tudomány és a törvényhozás előbb a nyelvészetileg határozottan rossz „dologbani jogok", majd „dologbeli jogok", végre pedig „dologi jogok" elnevezésével illette. Az első két elnevezés nyilván a római „jus in re", a „dologi jog" a német „dingliches Recht" után képződött. Csakhogy a magyar nyelv nem rendelkezik a német „Sache" és „Ding"-nek megfelelő külön szavakkal és ezért fogalmi zavarok támadnak, ha úgy a „jus rerum", a „Sachenrecht", mint a „jus in re", „dingliches Recht" megjelölésére a „dologi jog" elnevezését használjuk. A „dologjog" szó használata különben is épen oly jogosult, mint a családjog (családi jog), vagy a vagyonjog (vagyoni jog) vagy a vizjog (vizi jog helyett) szavak használata.

A „dologi jog" elnevezését mint tudományos abstractio eredményét a T. egyáltalában nem használja, de a jura in re kathegoriáit „dologbani, dologbeli vagy dologban lévő" jogoknak sem, hanem e helyett „dolgon lévő" és a hol csupán jura in re aliena-ról, ugynevezett korlátolt dologi jogokról van szó, „dolgot terhelő" jogoknak nevezi.

A rómaiak a jus in re fogalmának felállitásánál alig gondoltak oly jogra, a mely valamely dologban mintegy benrejlik, benfoglaltatik: hanem dolgon levő jogot tartottak szem előtt, annál inkább, mivel az „in re" kifejezést csupán a jura in re aliena, tehát a más dolgát terhelő a dologra nehezedő jogok csoportjára alkalmazták és a jus in re általánositása s kiterjesztése a tulajdonra csak későbbi eredetü.

A német jogi nyelvben a jura in re, a mi „dologbani, dologban levő, dologbeli vagy dologi" jogaink szintén nem „Rechte in der Sache," hanem „Rechte an der Sache." A franczia jog (pl. C. 2114.) hasonlóan a „droit sur les choses, sur les immeubles", az olasz jog pedig (pl. Ol. 1964.) a „diritto reale sopra beni" kifejezést használja.

ELSŐ CZIM.

A dolgok.

A midőn a T. az egyes jogszabályok felállitásakor a dolgokról, mint jogtárgyakról rendelkezik, e rendelkezéseiben a dolgoknak részint a természet, részint a jogélet adta különböző sajátságaiból indul ki.

Ezért félreértések, valamint ismétlések elkerülése végett szükségesnek mutatkozik a dologjogi specialis intézkedések előtt ama sajátságok fogalom-meghatározásával foglalkozni. Ugyanezt teszik az ujabb törvényhozások, illetőleg javaslatok vagy ugy, hogy azokat a sajátságokat az „általános részben" (Sz., N., B., Hoffmann—Halmosy terv.), vagy ugy, hogy szintén külön, de a dologjogi rész elején tárgyalják (O., Z., német ptkönyv első terv.).

A T. e téren nagyrészt általánosan elfogadott és megállapodott fogalmakkal operál. Ezért a vonatkozó szakaszok bő indoklásra és kifejtésre nem szorulnak.

Leglényegesebb az eltérés, különösen az osztrák ptkönyv s ennek nyomán a mi ujabb törvényhozásunk és birói gyakorlatunk fogalmaival szemben, az alkotórész és a tartozék meghatározásában.

Az osztrák ptkönyv a 294. §-ban „tartozék"-nak mondja mindazt, a mi valamely dologgal állandó kapcsolatba tétetik; különösen egyrészt a még el nem választott növedéket, másrészt azokat a „mellékdolgokat" is, a melyek nélkül a fődolog nem használható, vagy a melyeket a törvény vagy a tulajdonos a fődolog állandó használatára rendelt. Ezzel egy elnevezésbe lényegesen eltérő természetü dolgokat foglal — a mi a a jogi consequentiák levonásánál csak bonyodalmakat idézhet

elő. A törvénykönyv későbbi specialis rendelkezéseiben a „tartozék" fogalmát tényleg sokkal szükebb körbe szoritja, a midőn pl. a 457. §-ban a növedékkel, az 1047. §-ban az alkotó részszel („létrész") állitja szembe.

A mi a hazai törvényeket illeti, ezekben szintén nem találunk e tekintetben megállapodott terminologiát.

Werbőczy (Hkv. 1. r. 24. cz. 8.) tartozék (pertinentiaę) elnevezés alá foglalja mindazt, a mi együttvéve teszi a dolgot.

Az 1868 : LIV. t.-cz. 423. §-a („hozzátartozó tárgyak, a melyek az ingatlan állagának sérelme vagy értéke csökkenése nélkül attól el nem választhatók"), az 1872 : VI. t.-cz. 1. §-a („a vadászati jog a földtulajdonjognak elválaszthatlan tartozéka"), az 1881 : LX. t-cz. 159. §-a (mely szerint az ingatlanon álló gyár, gőzmalom vagy más épitmény is az ingatlan tartozéka), az 1885 : XXIII. t.-cz. 2., 4., 5., 62. § ai („vizvezetékek az ingatlannak tartozékát képezik"; „iszapolások és a mederben támadt szigetek a parti birtok növedékét képezik"; „a vizek partja és medre a parti birtok elválaszthatlan alkatrésze"; a vizvezeték bizonyos részei szintén „a területnek elválaszthatlan alkatrészei"), a „tartozék", „alkatrész", sőt részben a „növedék" kitételeket is használják, a nélkül, hogy ezeknek egymástól élesen megkülönböztethető értelmet tulajdonitanának. Az 1881 : LX. t.-cz. 149. §-a meg épen határozott ellentétbe helyezkedik az osztrák ptkönyvnek az ideigl. törv. szab. I. 21. §-a értelmében fentartott 457. §-ával, a midőn a jelzálogjog tárgyi tartalmát oly tartozékokra, a „melyek az ingatlantól állaguk sérelme vagy nevezetes értékcsökkenés nélkül el nem választhatók", tehát körülbelül az alkotórészekre korlátozza.

Ily zavaros és ingadozó terminologiához a T. nem csatlakozhatott és a fogalmak meghatározásában az emlitett törvények mindegyikétől függetlenül járt el. Az elmélet ujabb álláspontjával és a külföldi ujabb kodifikatiókkal megegyezően, de a kasuistika lehető kerülésével különbséget tesz az alkotórész és a tartozék között; ezek fogalmait meghatározza és a tudomány és gyakorlat részére tartja fenn, hogy kétes esetekben a szóban forgó kitételek értelmét a törvény szellemében megállapitsák.

A „növedék“ fogalmát, mint teljesen hasznavehetetlent a T. egyszerüen elejtette.

Mindazok a dolgok, a melyeket az osztrák ptkönyv (294., 404—412., 414—422.) és más régibb törvénykönyvek a növedék fogalma alá vonnak, addig mig a fődologgal összefüggnek, ennek részei, alkotórészei és sorsuk ezek sorsával egyenlő ; a mikor pedig a fődologtól elválasztják, teljesen önálló dolgokká lesznek.

Ha pedig a növedék alatt azokat a dolgokat értjük, a melyek egy másik dologból szerves uton keletkeznek, és a melyeknek rendeltetése az, hogy bizonyos idő mulva az alkotórész minőségének elvesztésével a fődologtól elválasztassanak: akkor a növedék fogalma azonos a termény, esetleg a gyümölcs fogalmával (499. §.) és külön felállitása, szemben e kifejezések általánosan elfogadott használatával, czélszerütlen és merően felesleges.

A T. hallgatással mellőzi a dolgok más oly kathegoriáit is, a melyeket a régibb elmélet és ennek alapján a régibb kodifikatiók felállitottak.

Ilyenek különösen: a forgalomban lévő és forgalmon kivüli, felosztható és fel nem osztható, a megbecsülhető és meg nem becsülhető dolgok kathegoriái.

A dolgok felosztása forgalomban levőkre és forgalmon kivüliekre, a magánjog szempontjából jelentőséggel nem bir.

Az ok, a melynél fogva valamely dolgot forgalmon kivülinek kell tekinteni, vagy 1. abban áll, hogy a dolog természeti okokból nem lehet az egyes személyek kizárólagos uralmának alávetve, mint pl. a levegő, a tenger. Ez esetben a forgalmon kivüliség nem jogszabály, hanem természeti tény, a melyen a jog akarva sem változtathat és a melyet a törvényben elismerni teljesen felesleges.

Vagy 2. abban áll az ok, hogy tételes jogszabályok köztekintetből bizonyos dolgok forgalomba hozatalát tiltják. Ezek a tilalmak részint közjogi természetüek, részint közrendészeti szempontokból vannak felállitva és mint ilyenek helyesen a közjogi és közigazgatási törvényekben találnak szabályozást.

Vagy 3. alapulhat a forgalmon kivüliség a felek akaratán, mint pl. az elidegenités tilalmánál és a hitbizományi javaknál.

A forgalmon kivüliség e neme az alapfeltételek és a tilalom hatálya tekintetében törvényes szabályozást igényel ugyan (563—566. §§.), de a forgalomban lévő és forgalmon kivüli dolgok külön kathegoriáinak felállitását nem indokolhatja.

A forgalmon kivüliség felsorolt csoportjai különben is részint csak viszonylagosak, részint pedig a jogi konsequentiákban annyira eltérők, hogy maga az összfogalom jogilag egészen üres és használhatlan; s ezért felállitása a tervezetnek csak szükségtelen kibővitését eredményezné.

A felosztható és fel nem osztható dolgok közötti megkülönböztetést — tekintettel ennek igen csekély gyakorlati értékére — a tervezet szintén mellőzte.

Szorosan véve mind a dolgok feloszthatók. A feloszthatóság nem eléggé éles határát csupán a lényeg változása vagy az összérték csökkenése alkothatná. Azoknak az elveknek kifejtése pedig, a melyek szerint el kell járni, a mikor a közösség felbontása esetén az érdeklettek a felosztás módjára nézve meg nem egyeznek, és a dolog a lényeg sérelme vagy az érték tetemes csökkenése nélkül részekre nem osztható: a közösségről szóló fejezetbe tartozik.

A mi a megbecsülhető és meg nem becsülhető dolgok megkülönböztetését illeti (O. 303.), ezt a T. az ujabb codificatiok példájára szintén elejti; mert a miket megbecsülhetlen dolgokként szoktak felemliteni (az erény, a női szépség stb.), azok tulajdonképen nem is dolgok és mert a megkülönböztetés jogi konsequentiák hiányában semmi gyakorlati értékkel sem bir.

Végre a T. fel nem vette a dolog értékének meghatározását és a rendes és rendkivüli érték közötti megkülönböztetést.

Az érték maga gazdasági fogalom, a melyet a jog a gazdasági életből vesz át, s ezért külön jogi értékfogalomra nincs szükség. A mit pedig rendkivüli értéknek neveznek, ez tulajdonképen nem a dolog értéke, hanem az érdek (id quod interest). Az értéket csak az egyes konkrét esetben, az összes gazdasági mozzanatok figyelembe vételével lehet helyesen megállapitani. E tekintetben a törvény nem jár el helyesen, ha általánositó szabályt állit a biró elé, a melyet ez a felmerülő esetek mindegyikében követni köteles.

Viszont ismétlések elkerülése végett a T. a dolgokról

szóló részben tért enged az abbeli kérdés megoldásának, hogy mily elvek szerint történjék a hasznok, illetőleg a dologra forditott költség felosztása azok között, a kik a hasznok szedésére való jogosultságban és a költség viselésére való kötelezettségben felváltják egymást.

Meg kell jegyezni még, hogy a T. „dolgok“ alatt kiválóan csak a testi tárgyakat (Hoffmann terv.: „az ész nélkül való anyagi természetnek emberi hatalom alá hajtható egyes darabjai“ — hasonlóan Windscheid: Pandektenrecht 372. l.) érti; hogy azonban ennek (a N. 86. §-ával ellenkezően) határozott kifejezést nem ad. A „dolog“ szó fogalmi terjedelmének megállapitását a törvény bizvást a tudomány és a gyakorlat számára tarthatja fenn és fenn is kell tartania; mert az anyag és erő viszonhatásánál fogva egyik másik erő keletkezhet, sőt a villamos erőben már keletkezett is, a mely a „testi tárgy“ fogalma alá nem vonható, és a mely természeténél és a jogi forgalomban neki szánt szerepnél fogva mégis ugyanazoknak a jogszabályoknak alkalmazását igényli, a melyeket a törvény a dolgokra, mint par excellence testi tárgyakra nézve felállit.

A biróságok ujabb időben széltiben lopásnak minősitik a villamos áram jogtalan eltulajdonitását. Már pedig rendkivüli anomalia, hogy a mit a büntető jog „idegen ingó dolognak“ tart, attól a magánjog a dolog minőségét egyenesen megtagadja.

Végre meg kell jegyezni, hogy a hol a T. a dolgok két faját különbözteti meg, ott mindenütt csak az egyiknek fogalmát határozza meg (485., 486., 489., 490. §§.) Ebből a másik faj fogalmának meghatározása önként következik.

Az első czim tartalma:

1. ingatlan és ingó dolgok (485. §.);
2. telekkönyvezett és nem-telekkönyvezett dolgok (486. §.);
3. a pinczék (487. §.);
4. dologösszesség (488. §.);
5. helyettesithető dolgok (489. §.);
6. elhasználható dolgok (490. §.);
7. a telek alkotórészei (491—495. §§.);
8. tartozék (496—498. §§.);
9. a hasznok (499., 500. §§.);

10. a hasznok megosztása (501. §.);
11. a költség (502. §.);
12. a költség megosztása (503. §.);
13. ingó és ingatlan vagyon (504. §.).

485. §.

A dolgoknak ingókra és ingatlanokra való felosztása azoknak ugy természeti, mint közgazdasági szempontból rendkivül fontos különbségén alapszik.

De bármi természetesnek és szükségszerünek lássék a megkülönböztetés, ennek jogi constructiója mégis nem csekély nehézséggel jár.

A régibb elméletek és törvényhozások — igy az osztrák ptkönyv 293. §-a — a midőn a dolgokat ingókra és ingatlanokra osztják, a felosztásnál abból indulnak ki, hogy valamely dolog (általában vagy az állag sérelme nélkül) egy helyről a másikra áttehető-e (res se movens, res mobilis) vagy sem; elmozdithatóság esetében a dolgot ingónak, ellenesetben ingatlannak minősitik. „Ingó a mi mozog, p. ok. barom, vagy a mit kár nélkül helyéből mozditani és tovább vinni lehet, p. ok. szék, ruha, pénz; ingatlan p. ok. föld, rét, ház“. (Frank: I. 194. l.)

Ez a megkülönböztetés azonban magában véve az élet és a gyakorlat követelményeit teljesen ki nem elégiti.

Az élet, főleg a felek jogügyleti hiányos akarat-nyilvánitásai sokszor szükségkép megkövetelik, hogy a törvénynek a fenti értelemben vett ingatlan dolgokra vonatkozó rendelkezései bizonyos esetekben oly dolgokra terjesztessenek ki, a melyeket természetöknél fogva az emlitett meghatározás szerint ingóknak kellene tekinteni.

Ezeknek a követelményeknek eleget teendők, a régibb elmélet és ennek alapul vételével néhány régibb kodifikatio is, felállitotta a „jogi értelemben“ ingatlanoknak vett dolgok kathegoriáját, ez alá csoportositván azokat a dolgokat, a melyek „magokban véve ingók, jogi értelemben azonban ingatlanoknak tartatnak, ha a törvény szerint vagy a tulajdonos határozatánál fogva valamely ingatlan dolog tartozékát képezik.“ (O. 293.)

Ezzel szemben a T. mellőzi a skolastikus definitiót és a

felosztásnál lényegileg a dolgok természetéből indul ki, más módon igyekezvén az ingatlan dolgokra vonatkozó szabályoknak a fentjelzett szükséghez képest való kiterjesztését biztositani.

Kétségtelen, hogy a dolog ingatlan minősége végelemzésben csak a földterület, a telek attributuma és hogy minden más dolog csak valamely földterülethez való viszonyában válhat olyanná, a mely állagának sérelme nélkül el nem mozditható. Ehhez képest a T., a midőn a dolgoknak ingókra és ingatlanokra való felosztását kimondja, ezt akként teszi, hogy (megegyezően a Sz. 59., a B. 143. és a német első tervezet 781. §-ával) ingatlan dolognak egyedül a földterületet, a telket mondja; a miből azután önként következik, hogy minden egyéb dolog ingó.

A „földterület“ fogalma a föld felületének megmért, a térfogatra nézve meghatározott, vagy legalább megmérhető és meghatározható részére mutat. A T. ezzel nem tételez fel sem természetes, sem mesterséges határokat, hanem csak annak kivàn kifejezést adni, hogy az ingatlannak a föld felületének oly részéből kell állania, a melynek fekvése, holléte, kiterjedése a határok megjelölése által kimutatható. A „telek“ szó pedig nem az urbériség értelmében, hanem ujabb általánosabb értelemben, a latin „fundus“, a német „Grundstück“, a franczia „fond de terre“ megjelölésére van használva (háztelek, épitőtelek, szőlőtelek, erdőtelek, telekkönyv, telekbiró — 1848: XXIII. t.-cz. 15. §. stb.).

Az ingatlan dolgok ily meghatározása, a mellett, hogy egyszerü és a dolog természetén alapul, másrészt teljesen kielégitő is. Azok a dolgok ugyanis, a melyek az osztrák ptkönyv idézett meghatározása értelmében ingatlanok azért, mert állaguk sérelme nélkül az egyik helyről a másikra át nem tehetők, a T. 491—495. §-ai szerint egyszerüen a telek alkotórészei, és mint ilyenekre mindaddig, a mig közöttük és e telek között a kapcsolat fennáll (492. §.), a 491. §. szerint a földterületre mint ingatlanra vonatkozó jogszabályok nyernek alkalmazást.

A 492. §. szerint ugyancsak a telek alkotórészét fogják képezni azok a dolgok, a melyek az osztrák ptkönyv 295—297. §-ai, valamint a code civil art. 520—526. szerint a jogi értelemben ingatlanoknak vett dolgok csoportjába tartoznak (fü, fa, gyü-

mölcs, hal, vad stb.), és a melyek mint ilyenek — a 491. §-hoz képest — szintén a telek jogi sorsában osztozkodnak.

A szász ptkönyv 59. §-a, a midőn az ingatlan dolgok fogalmát a jelen szakaszszal megegyezően határozza meg, hozzáteszi, hogy a hajómalmok az ingatlan dolgokkal egy tekintet alá esnek. A bajor javaslat 3. r. 144. szerint pedig a hajómalom a telek alkotórésze.

A hajómalmok ezen specialis felemlitésének indoka az a körülmény, hogy a hajómalom összeköttetése a földterülettel lényegesen különbözik attól, a melyet más épitményeknél találunk és hogy az összeköttetés tulajdonképen nem a földrészszel, a telekkel való kapcsolat fentartása végett, hanem az a fölött elfolyó vizen bizonyos hely megtartása végett áll fenn. Minthogy pedig valamely épitménynek alkotórészi minősége a T. értelmében is lényegileg az épitménynek a telekkel való összeköttetésétől, ennek az összeköttetésnek természetétől fog függni: a hajómalmokra nézve is képzelhetők esetek, a melyekben a telekkel (a folyómederrel) való összeköttetésök emlitett különösségénél fogva, alkotórészi minőségök kérdésessé válik.

Az osztrák ptkönyv 293. és 297. §-ainak szempontjából tényleg hosszabb ideig vitás volt a hajómalmok ingó vagy ingatlan minősége, a mig az 1824. május 29-én kelt udvari rendelet azokat általában ingó dolgoknak minősitette.

Mai jogunk értelmében, különösen az 1867. évi 4916. sz. a. kiadott ideiglenes hajómalmi rendszabály szellemében (a malom helyének megváltoztatása hatóságilag megengedhető és elrendelhető — 36. §.), és miután a hajómalmok, az ingatlanokról vezetett telekkönyv tárgyául tényleg nem szolgálnak, hanem azokról a közigazgatási hatóságoknál vezetnek rovatos kimutatásokat (id. rendsz. 34. §.): a hajómalmok szintén az ingó dolgokhoz tartoznak (1886. évi 7299. és 1887. évi 2358. számu curiai határozatok).

A T. a jelen szakaszban, a hol a dolgoknak ingatlanokra és ingókra való osztályozásáról van szó, a hajómalmokról különösen nem emlékezik meg, a mint kérdésessé sem válhat, hogy a hajómalom nem „földterület“, tehát nem is ingatlan. Másutt sem tesz a T. tüzetes emlitést a hajómalmokról, hanem ezeket a „vizen uszó szerkezet“ általánosabb

fogalma alá foglalja, a melyről a 495. §-ban van szó; nem abból a tekintetből, hogy az ily szerkezet ingatlan-e, hanem, hogy ingatlannak alkotórésze-e vagy sem.

486. §.

A T. azoknak a dologi jogoknak rendezését, a melyeknek a tárgya ingatlan, általánosságban a telekkönyvi rendszer elveire fekteti.

Némely földterületek, nevezetesen azok, a melyek a jogi forgalom tárgyaul a legritkább esetben szolgálnak, a telekkönyv tulterheltségének elkerülése végett a telekkönyvi általános felvételből ki vannak zárva, és esetről-esetre csak akkor vehetők fel, a mikor tényleg a forgalom tárgyává válnak. Igy az 1853. ápr. 18-án kelt ministeri rend. 14. §-a értelmében, az osztrák ptkönyv 287. §-ában emlitett közjószágot és államdalmi vagyont" a helyszinelés alkalmával a telekkönyvekbe be nem jegyezték. Az 1854. jul. 23-iki helyszinelési utasitás 63. §-a ugyanily értelemben kizárja a helyszinelési jegyzőkönyvekbe való felvételből „a községben a nyilvános forgalomnak szolgáló téreket, utczákat, utakat, folyókat", továbbá a mezei, erdei s dülő-utakat, patakokat stbit. Az 1886 : XXIX. t.-cz. 56. § ának utolsó bekezdése szintén feltételezi, hogy „a köz- és nyilvános javak" a telekkönyvi betétekben nincsenek felvéve. Ezeknek, és netalán még keletkezendő hasonirányu jogszabályok érvényét biztositja a 486. §. 1. bekezdésének második mondata.

Vannak Magyarországban egyes községek, a melyeknek területe még egyáltalában nincs telekkönyvi felvétel tárgyává téve; és sokszorta nagyobb még azoknak az eseteknek a száma, a melyekben egyes birtokrészletek, a melyeket az érvényben lévő jogszabályok szerint telekkönyvezni kell, sőt birtokrészletek egész csoportjai a telekkönyvben felvéve nincsenek; vagy azért, mert a telekkönyv elkészitésekor azok felvételét elmulasztották vagy mert a birtokrészletek csak utóbb képződtek vagy utóbb váltak a magánforgalom tárgyává.

Ezeket a kivételes, de mégis gyakori eseteket az ujabb törvényhozás elég fontosaknak tartotta arra, hogy a kérdéses birtokrészletek utólagos telekkönyvezésének módját különlege-

sen szabályoztassa (1889: XXXVIII. t.-cz. 35. §. 4. p. és 1892. évi 33933. számu igazságügym. rend. — 1892: XXIX. t.-cz. 15. §. *b*) p. és 1896. évi 70972. számu igazságügym. rend.). Az 1881: LX. t.-cz. 203. §-ában pedig szükségesnek tartotta külön rendelkezéseket felállitani a nem-telekkönyvezett ingatlanokra vezetendő végrehajtás tekintetében.

Minthogy ezekre az ingatlanokra a T.-nek az ingatlan dolgokra vonatkozó jogok szerzését, átruházását és megszüntetését tárgyazó, s a telekkönyvi rendszeren alapuló rendelkezéseit nem lehet alkalmazni, és e részben külön szabályok felállitása szükséges (T. 658., 724., 771., 775., 776., 783.): félreértések megelőzése végett világosan és kétséget kizáróan meg kell határozni azokat a feltételeket, a melyek fenforgása esetében a T. utóbb emlitett külön szabályai nyernek alkalmazást; meg kell határozni, — nem azt, hogy mi a nem-telekkönyvezett ingatlan, hanem azt, hogy mit ért a T. nem-telekkönyvezett ingatlan alatt.

A T. ebbeli meghatározása a lényegben megegyezik az 1886: XXIX. t.-cz. 12. §-ának és az 1893. évi 19665. számu Utasitás 78. §-ának meghatározásával. A fősuly arra van fektetve, hogy a kérdéses ingatlan olyan legyen, a melyet jogi természeténél fogva a fennálló telekkönyvi szabályok értelmében a telekkönyvbe fel kellett volna, vagy fel lehet venni, de tényleg felvéve nincsen. Ennélfogva azok a földterületek, a melyek a fentiek szerint a telekkönyvezésből kizárvák, a T. értelmében „nem-telekkönyvezett“ ingatlanoknak nem tekinthetők. Ellenben nem-telekkönyvezett az ily ingatlan, ha utóbb olyanná vált, a melyet a telekkönyvbe fel kell venni (pl. az utcza egy részét házhelyeknek adták el), de a felvétel elmaradt. Azt, hogy valamely ingatlan a telekkönyvben vagy külön birtokrészletként vagy más birtokrészletbe beolvasztva felvétetett-e vagy sem: a telekkönyvből természetesen az ezt kiegészitő telekkönyvi térkép segélyével kell megállapitani.

487. §.

A 485. §. értelmében a pinczét, legalább magát a tulajdonképeni pinczét nem lehet ingatlan dolognak minősiteni. A pincze nem „földterület“, nem a föld felületének elhatárolt

része. A pincze, mint a föld felülete alatt alkotott és a felületen észre nem vehető s ki nem mutatható, mesterségesen alkotott üreg, inkább a fölötte lévő telek alkotórészének természetével bir. Legfeljebb annyiban lehet a 485. §. értelmében ingatlannak mondani, a mennyiben az azt kiegészitő bejárat, előtér vagy pinczeház a föld felületén jelentkezik és ennek elhatárolt részét foglalja el.

Mindamellett igen fontos gazdasági tekintetek és a jogélet gyakorlati nyilvánulásai arra utalnak, hogy jogi fictió útján a pinczékkel ne mint a telek alkotórészeivel bánjunk és azokra a 494. §. szabályát ne alkalmazzuk, hanem bizonyos önállósággal ruházzuk fel és határozott előfeltétel alatt az önálló ingatlan dolgok közé sorozzuk.

A pinczék ugyanis, melyek pedig — főleg bortermelő vidékeken — a nemzetvagyon eléggé tekintélyes részét képviselik, a jogi forgalomban tényleg önálló dolgokként is szerepelnek, mint ilyenek a szerzés és átruházás tárgyai és mint ilyenek szolgálnak mindennemü jogügyletek megkötésének alapjául.

Ennek figyelembe vételével már az 1854. jul. 23-án kiadott helyszinelési utasitás 66. §-a és ezzel egyezően az 1867. évi 2784. sz. a. az erdélyi telekkönyvi előmunkálatok létesitése tárgyában kiadott igazságügym. rend. 43. §-a következőleg intézkedik: „Lehet, hogy bortermő vidéken pinczék fordulnak elő, a melyek szokás szerint hegyeken, hegyoldalokon vagy legelőkön vannak épitve s önálló tulajdon tárgyát képezik: ennélfogva azokkal mint önálló birtokrészletekkel kell bánni. — Minthogy pedig az adóföldkönyvbe, mert az adómunkálatok csak a földszinére vonatkoznak, nincsenek bejegyezve: ez okból ugy kell azokat számozni, mint más kihagyott birtokrészleteket.“ Azt, hogy ily „önálló tulajdon tárgyát képező“ pinczék vannak, még azzal lehet kiegésziteni, hogy számos oly pincze is van, a melyek 10-nél is többre terjedő csoportonkint egy bejárattal és egy előtérrel („pinczetorok“) birnak és azután külön nyilásokkal innen ágaznak el.

Az emlitett szabályt a pinczék önállósitása s telekkönyvezése tekintetében némileg megszoritotta a telekkönyvi betétek szerkesztéséről intézkedő 1889: XXXVIII. t.-cz. 3. §-a, mely

szerint „a közhasználatu utakra vagy más közterületekre nyiló azon pinczék, a melyek nem a pincze tulajdonosának ingatlanai alatt vannak, az azokkal netán közvetlen összeköttetésben lévő épületekkel együtt a betétekbe külön telekkönyvi jószágtestként veendők fel."

A megszoritás helyesen meg nem indokolható és határozottan visszás következményeket von maga után.

Ha azt az elvet állitjuk fel, hogy a közterületre nyiló pinczét épen azért, mert közterületre nyilik, önálló ingatlannak, tehát a nyilás helyén lévő ingatlannak kell tekinteni; vagyis ha azt, hogy a pinczét önálló ingatlan dolognak tekintsük-e vagy se, a bejárat hollététől teszszük függővé: akkor nem szabad, hogy ennek a kérdésnek eldöntését befolyásolja az is, vajjon a pincze — további folytatásában a tulajdonosnak ingatlana alatt van-e vagy másnak ingatlana alatt. A kérdéses ingatlan tulajdonosa — függetlenül a pincze tulajdonától — változhat. Ily változás pedig a pincze tekintetében (az idézett törvényes rendelkezés értelmében) kétféle irányban is indokolatlan következménynyel jár:

Ha a pinczét a telekkönyvi betétbe külön telekkönyvi jószágtestként vették fel, mivel a felvétel idején másnak, mint a pincze tulajdonosának ingatlana alatt volt; és ha a pincze tulajdonosa utóbb a kérdéses ingatlannak tulajdonát is megszerezte: akkor önként oly telekkönyvi állapot keletkezik, a melyet a törvény más esetekben meg nem enged. A pincze külön jószágtest marad és mint ilyen, külön jogoknak és külön személyek jogainak tárgya lehet, habár a tulajdonos ingatlana alatt van, és habár a törvény ilyenkor a pinczének külön jószágtestként felvételét nem engedi.

Ha pedig viszont a pincze a telekkönyvi betétek szerkesztésekor a tulajdonos ingatlana alatt volt s ezért külön telekkönyvi jószágtestként fel nem vétetvén, az ingatlannak alkotórészeként szerepel: a pincze tulajdona az a fölött lévő ingatlan tulajdonától külön át nem ruházható; vagyis oly jogállapot többé nem létesithető, a minőnek létesitése a betétszerkesztéskor semmi törvényes akadályba sem ütközött volna.

Ezeken felül megfejtésre nem talál a törvényben az a kérdés, hogy telekkönyvi tekintetben mi történjék közterületre nyiló azzal a pinczével, a mely sem a tulajdonosnak, sem más-

nak az ingatlana alatt, hanem az alatt a közterület alatt van, a melyre a pincze nyilik.

A T. ezekből az okokból feltételezi, hogy az 1889: XXXVIII. t.-cz. 3. §-a adott alkalommal, de a polg. tkönyv életbe léptetése előtt, vagy legalább az életbe léptető törvényben módosittatni fog oly értelemben, hogy az emlitett megszoritás kimarad.

Ha ez az előfeltétel bekövetkezik, a telekkönyvben önálló birtokrészletnek felvett pinczét ingatlan dolognak kell tekinteni és avval jogi tekintetben mint ilyennel kell bánni; mert miután a 486. §. értelmében az egyes ingatlanokat a telekkönyvbe fel kell venni és miután csak ingatlan dolgok a telekkönyvi felvétel tárgyai: viszont az is áll, hogy a mit a törvény a telekkönyvbe felvétetni rendel, azt ingatlan dolognak kell tekinteni; és mert ugy a helyszinelési szabályok, mint az 1889: XXXVIII. t.-czikk forgalmi tekintetekből épen a végett rendelték a pinczék külön birtokrészletekként való felvételét, hogy a jogi forgalomban mint ingatlan dolgok szerepeljenek.

Másrészt ingatlan dolgoknak csakis azokat a pinczéket kell és lehet tekinteni, a melyek a telekkönyvben mint önálló birtokrészletek fordulnak elő.

Az emlitetteken kivül ugyanis még a következő kathegoriáju pinczék képzelhetők:

1. Olyanok, a melyek közhasználatu utra vagy más közterületre nyilnak, de telekkönyvezve még nincsenek. Ezek, ha bejáratuk (borház, pinczeház) a föld vizszintes felületét tekintve, tért foglal el, ennek a területnek mint nem-telekkönyvezett ingatlannak alkotórészei (492. §.). Ha pedig a bejáratuk ily tért nem foglal el, a törvény a pinczét csakis a közterülethez tartozónak tekintheti, szabadságában állván az érdekelt félnek, hogy a pinczét póthelyszinelés utján külön birtokrészletnek a telekkönyvbe felvétesse és ekként ingatlan dolog jogi minőségével felruháztassa.

2. A pincze a tulajdonos telkére nyilik. Ekkor a pincze a telek alkotórésze (492. §.).

3. A pincze másnak a tulajdonát képező telekkönyvezet ingatlanra nyilik. Ekkor a bejárat által elfoglalt vizszintes tér tényleges külön birtokrészlet és mint ilyen telekkönyvezendő, a birtokrészlet mindenkori tulajdonosát pedig az idegen

(szolgáló) telken a pinczejog szolgalma illeti meg (705. §.). Ha a bejárat területe a telekkönyvben külön birtokrészletként felvéve nincs, akkor ezt a pinczével együtt az idegen telek alkotórészének kell tekinteni.

4. Tényleg alig fog ugyan előfordulni, de mégis képzelhető, hogy a másnak telkén lévő pincze bejárata vizszintes területet nem foglal el. Ilyenkor — mivel uralkodó telek hiányában a másnak telke alá terjedő pincze pinczejog tárgyát sem képezhetné: a pincze birtokára és használatára vonatkozó jogot csak épületjog alakjában (785. §.) lehetne érvényesiteni.

5. A nem-telekkönyvezett pincze másnak nem-telekkönyvezett telkén van; egyébként pedig a 3. vagy 4. pontban emlitett körülmények forognak fenn. Ekkor a pincze a 3. pont esetében önálló (nem-telekkönyvezett) birtokrészlet; a 4. pont esetében épületjogban birja alapját.

6. A pincze, — a mely vagy önálló birtokrészletnek tekintendő (487. §.), vagy a melynek bejárata külön birtokrészlet (1., 3., 5. p.), vagy a mely egy ingatlannak alkotórésze (1., 2. p.), — még egy másik, másnak tulajdonában lévő telek alá terjedhet. Ekkor a pinczejog telki szolgalma keletkezik (705. §.).

7. A pincze sem maga, sem annak bejárata nem külön birtokrészlet, sem valamely ingatlan dolog alkotórésze. Ekkor a pincze annak a teleknek irányában, a mely alatt elterül, épületjognál fogva van meg (785. §.); a minek gyakorlati jelentősége főleg abban az esetben nyilvánul, a mikor a pincze az épületjog alapján emelt épitmény kiegészitő része; de a mi ugy is fordulhat elő, hogy valaki tüzetesen azt az épületjogot szerezte, a melynél fogva másnak az ingatlana alatt pinczéje lehessen.

488. §.

A „dologösszesség“ kérdése a magánjog azon kérdéseinek egyike, a melyek számos controversiára szolgáltattak anyagot és a melyekre nézve többfelé ágazó s ellentétes elméleti felfogásokkal találkozunk.

A dologösszességre vonatkozó controversiák részben még a római jogra nyulnak vissza, a mennyiben maig sem jött létre megegyezés arra nézve, hogy mi következik a források

eme mondatából: „sed enim gregem sufficiet ipsum nostrum esse, licet singula capita nostra non sint; grex enim, non singula corpora vindicabuntur.“

Vajjon a római jog szerint a dologösszesség is, mint ilyen, vagy csupán az ezt alkotó egyes dolgok lehetnek-e valamely dologi jog tárgya? vajjon az idézett forráshely nem-e pusztán perjogi szabály, a melyből csupán a vindicatio egységére szabad következtetést vonni, de nem arra, hogy a tulajdon tárgya ez esetben a dologösszesség mint ilyen? vajjon a vindicatio egysége is nem-e csak oly dologösszességre nézve áll, a mely — mint a nyáj vagy a méhraj — önmagából egésziti magát? Mindezek és még mások maig is vitás kérdések, a melyeknek megfejtései közül általános elismerésre egyik sem talált.

Ennek daczára a dologösszesség fogalmával ugy a régibb, mint az ujabb kodifikatiókban egyaránt találkozunk (O. 302., Sz. 62—64., P. L. R. 1. r. 1. cz. 32., 36—39. — lásd még B. 1. r. 155., H. 2. r, 1. cz. 12., Hoffmann terv. 80—82.); és ha szembe állitjuk azokat az aránylag csekély nehézségeket, a melyeket a fogalom elismerése a gyakorlatban okozott, avval a nagy apparatussal, a melyet az elmélet az emlitett kérdések megvitatásánál alkalmaz, úgy arra a meggyőződésre kell jutnunk, hogy mindazok a fejtegetések jó részben, sőt tulnyomóan csupán dogmatikus jelentőséggel birnak.

A dologösszesség fogalmát az élet alkotta. A fogalom olyannyira ismeretes és közhasználatban van, hogy a jog a gyakorlati élet emez alkotása előtt el nem zárkózhat, hacsak szabályainak gyakorlati érvényesülését a priori nem akarja veszélyeztetni.

A T. tehát, lényegben egyezően az osztrák és a szász ptkönyv, valamint a bajor javaslat vonatkozó szabályaival, a 488. szakaszban meghatározza a dologösszesség fogalmát.

A dologösszesség általános szabályozásába azonban a T. nem bocsátkozik; különösen el nem dönti általános szabálylyal azt a kérdést, vajjon a dologösszességre mint ilyenre nézve szerzett jog kizárja-e az egyes dolgokra vonatkozóan szerzett jogok érvényesitését vagy sem. A dologösszesség kérdésénél tulajdonképen a gazdasági életben megszokott elnevezésről van csupán szó; és a jog terén a dologösszességnek csupán

bizonyos irányokban van jelentősége. Ennél fogva a dologösszességet ezeknek az irányoknak megfelelően mindig specialiter és ott, a hol erre szükség mutatkozik, in konkreto kell különös rendelkezéssel szabályozni.

A tulajdon, a birtok, az elbirtoklás a dologösszességre mint egységre különben sem vonatkozik. Ha tehát a legfontosabb jogi vonatkozásokban a dologösszességgel mint egységgel operálni nem lehet: általános szabályozásra sincs szükség és leghelyesebb konkrét jellegü törvényes rendelkezésekkel ott megoldani a kérdést, a hol épen felmerül (pl. a haszonélvezetnél — 738. §.)

489. §.

A dolgok felosztása helyettesithetőkre és nem helyettesithetőkre (fungibiles, quae pondere, numero, mensura constant — nec fungibiles; vertretbare — nicht vertretbare S.), valamint a felosztás alapja oly régi és általánosan elfogadott (Sz. 61., N. 91., B. 1. r. 165., H. 2. r. 1 cz. 11.), hogy bővebb indokolásra alig szorul. Csupán annyit kell megemliteni, hogy a T., a midőn „mérték"-ről szól, ez alatt — a magyar nyelv szerint ebben a szóban rejlő tágabb értelemnél fogva (1874: VIII. t.-cz.) — ugy a hosszmértéket, mint az űr- és a sulymértéket érti.

490. §.

Valamely dolognak az a sajátsága, hogy elhasználható, vagy hogy elhasználhatlan, fontos mindazokban a jogviszonyokban, a melyeknél fogva a dolog használatának jogosultsága mást, mint a tulajdonost illeti meg. Ha ily jogviszonyban oly dolgokról van szó, a melyeknek rendeltetésszerü használata ugyanezek elhasználásából áll (ususfructus irregularis): a törvény nem ragaszkodhatik ahhoz a szabályhoz, hogy a dolgot természetben kell visszaadni, hanem ilyenkor a visszaadás helyébe a megtérités kötelezettségét kell léptetnie (755. §.).

Az elhasználhatóság ismérveinek helyes meghatározása annál fontosabb, mivel az elhasználhatóság, mint jogi sajátság nem mindig esik össze a dolog physikai elhasználhatóságával. A jogi értelemben vett elhasználhatóság tárgyi ismérvét a dolog ama „rendeltetésében" kell keresni, mely a fennálló szokás és

gyakorlat szerint irányadó akkor, a mikor a dolognak az emberi szükségletek kielégitésére való felhasználásáról van szó. Hogy e tekintetben a dolog természeti minősége is dönthet, ez önként érthető és az emlitett ismérv mellett külön felemlitést nem igényel.

A T. ezek szem előtt tartásával az elhasználhatóságot megállapitja az oly dolog tekintetében, a melyet rendeltetéséhez képest csak 1. az állag megsemmisülése utján, 2. lényeges átváltozása utján, 3. elidegenités által lehet használni.

Az 1. és 2. pont magában foglalja az elhasználhatóságot szorosabb értelemben (res, quae usu consumuntur, tolluntur, de azok is, quae usu minuuntur). A 3. pontban felállitott ismérvet a római jog (Hoffmann terv. — 92., 93. — szintén) csupán a pénzre alkalmazta (elhasználhatóság tágabb értelemben). Nincs azonban elfogadható ok, a mely miatt az elhasználhatóság jellegét meg kellene tagadni más oly dolgoktól, a melyeket — mint főleg az értékpapirokat — szintén elidegenités által szokás használni.

Megjegyeztetik még, hogy az osztrák ptkönyv 301. §-a az elhasználhatóság meghatározásánál a dolog rendeltetését szintén kiemeli (welche den „gewöhnlichen“ Nutzen nicht gewähren), az elhasználhatóságot azonban az „elrontásra és fogyasztásra“ korlátozván, az elidegenitésről meg nem emlékezik. Ugyanazt teszi a porosz Landrecht 1. r. 2. cz. 120 §-a. A code civil (587.) általánosságban csak „elhasználás nélkül nem használható dolgokról“ szól (les choses, dont on ne peut faire usage sans les consommer). A szász ptkönyv (623.), a német ptkönyv (88.) és a bajor jav. (164.) a T.-tel lényegben egyezően rendelkeznek.

491. §.

A dolgok oly viszonyban állhatnak egymáshoz, hogy az egyik a másiknak jogi sorsában többé-kevésbbé osztozik. Eme viszony szorosabb vagy kevésbbé szoros voltához és ebből folyólag annak a hatásnak nagyobb vagy kisebb intensivitásához képest, a melyet az egyik dolog jogi sorsa a másikéra gyakorol: a T. — a mint a jelen fejezet általános indokolásában már jelezve volt — különbséget tesz az alkotórész és a tartozék kapcsolata között. Az alkotórész fogalmát a T.

(miként a bajor javaslat is) mindamellett a telekre s ezzel kapcsolatban lévő más dologra korlátozza, tehát az ingó és ingó dolog közötti kapcsolatot nem subsummálja az alkotórészek viszonyának fogalma alá.

Ennek oka részint az, hogy azok az elvek, a melyeket a T. az alkotórész fogalmához füz, leginkább a telek és természeténél fogva ingó dolog közötti kapcsolatra nézve fontosak és a gyakorlatban rendszerint csak ebben a tekintetben válnak szükségesekké. Másik oka pedig az, hogy a mig ingatlanoknál az alkotórész meghatározása különös nehézségekbe nem ütközik, mivel az ingatlan egy geometrice elhatárolt, mozdulatlan ürtartalomként jelentkezik, a melynek minden, a mi abba szilárdul belekapcsolódik, alkotórészévé válik: addig ingóknál nincs meg az a mozdulatlan fixpont, a melyből a dologi viszony dominálólag kihatna, s ezért ingók és ingók közötti viszonyban az alkotórész fogalmának helyes meghatározása majdnem leküzdhetlen nehézséggel jár.

Az ingókra nézve a T. az egyesités, vegyités és feldolgozás szabályozása körébe veszi fel az alkotórészek tekintetében szükséges rendelkezéseket (619., 620., 623. §§.).

A T. kettős előfeltételt kiván arra, hogy valamely dolgot a törvény értelmében a telek alkotórészének tekintsünk: 1. hogy az illető dolog a telekkel erős és állandó kapcsolatban legyen; 2. hogy ne lehessen attól elkülöniteni a nélkül, hogy megsemmisülne, vagy lényegében avagy gazdasági rendeltetésében változnék.

E szerint az alkotórész fogalma szükebbre van összevonva annál, a melyet a közönséges életben az alkotórész elnevezésével össze szoktunk kötni.

Ezért a T. a 491. §-ban felállitott fogalmat nem is kivánja olyannak tekintetni, a mely az élet mindennemü viszonyaiban megfelelő volna; és azt a dolgot, a melyre az első bekezdés meghatározása ráillik, „e törvény értelmében" mondja a telek alkotórészének.

A fogalom szükebbre vonásának oka abban rejlik, hogy a T. az alkotórész fogalmát leginkább a 494. §-ban foglalt jogszabály alkalmazhatásának szempontjából állitotta fel.

A 491. §. 2. bekezdése tévedések megelőzését és a jóhiszemü jogforgalom biztositását czélozza; tekintetettel főleg

arra, hogy vannak oly alkotórészek (pl. téli ablak, ablakredő stb.), a melyeknek a telektől, illetőleg az épülettől való elkülönitése nem csak nehézséggel nem jár, hanem ideiglenes elkülönitésök szokásos, a nélkül, hogy ezzel az alkotórész minőségének megszüntetése szándékoltatnék.

(Sz. 218., 284. az alkotórész fogalmának meghatározása nélkül; N. 93., 94.; a B. 1. r. 144—146. az alkotórészeket — a mint már emlitve volt — az ingatlan dolgok részeire korlátozzák.)

492. §.

Az első bekezdés exemplificative (alkotórészek „különösen") felsorolja azokat a dolgokat, a melyek a telek alkotórészeit főleg képezik.

A példaként való felsorolás, a mely a T.-ben egyébként szokatlan, e helyütt indokolva van azért, mert az alkotórész fogalmának — sem ugy a mint az életben képződött, sem a mint a 491. §. formulázza — nincs meg az a határozott, kimért tartalma, a melynek a legfontosabb és leggyakoribb alkotórészek felsorolása kárára válhatnék. A T. egyébiránt ennél a felsorolásnál távolról sem bocsátkozik oly részletekbe, mint például a bajor jav. 1. r. art. 144. és 145.

Hogy a T. az itt felsorolt épületrészeket alkotórészeknek minősiti (osztrák ptkönyv 297. mely azonban azokat a részeket természetesen a tartozékok közé sorozza), tüzetesb indokolást alig igényel. A mi különösen a telekkönyvben önálló birtokrészletként fel nem vett pinczét illeti, e tekintetben elég a 487. §. indokolására utalni.

A termények rendeltetése az, hogy a földtől elválasztva, önálló dolgokká legyenek. Mindaddig azonban, a mig az elválasztás meg nem történt, természetellenes volna, a terményeket a telektől külön dolgoknak tekinteni.

A termények tehát a T. értelmében csak az elválasztás által, a földdel való összefüggés megszüntetése által nyernek önállóságot.

E mellett azonban tekintettel kell lenni arra is, hogy a termények nem mindig pusztán a természeti erők eredményei, hanem bizonyos gazdasági ágakban az által keletkeznek, hogy már meglévő anyagokat a földdel egyesitenek a végett, hogy

azokból a természeti erők hozzájárultával a kivánt termények származzanak (az osztrák ptkönyvben — 420—422. §§. — ugyn. „vegyes növedék“). Ily esetekre vonatkozóan arról is szükséges intézkedni, hogy mely időponttól kezdve kell a földdel egyesitett anyagokat a telek alkotórészeinek tekinteni.

Az osztrák ptkönyv 420. §-a szerint ugy a mag, mint az elültetett növények akkor válnak a föld növedékévé, a mikor „a növények már gyökeret vertek.“ Épen igy rendelkezik a bajor jav. 3. r. art. 102. A porosz Landrecht 1. r. 9. cz. 275. §-a és ezzel egyezően a szász ptk. 285. §-a különbséget tesznek a bevetés és a beültetés között: a magot a bevetés tényével, a növényeket csak akkor tekintik a föld alkotórészének, a mikor meggyökereztek. Ugyanezt tette a német ptkönyv eredeti javaslata (784.).

Elméletileg kétségtelenül az a helyes, hogy ugy a magra, mint a növényre nézve csak a meggyökerezés teremti a telekkel való szerves összeköttetést. Ennél fogva azokat csak a meggyökerezés időpontjától fogva kellene a telek alkotórészeinek minősiteni. Czélszerüségi indokok azonban arra utalnak, hogy a mint a meggyökerezés az idézett törvények és javaslatok egy részében a magra nézve már el van ejtve, ugy elejtsük azt — a német ptkönyv 90. §-ának példájára — a növények tekintetében is; mivel a meggyökerezés tényének megállapitása általában is, de főleg a növény megsértése s a bevetés vagy ültetés eredményének veszélyeztetése nélkül nagy nehézséggel jár.

Ezért a T. szerint (2. bekezdés) a mag már a bevetéskor, a növény már a beültetéskor válik a telek alkotórészévé.

493. §.

A telek tulajdonával összekötött jogok részint közjogi természetüek (pl. a kegyuri jog), részint magánjogok. Az utóbbiak közé — a melyekről itt szó van — tartoznak a telki szolgalmak, a dologi terhek, mikor a megfelelő szolgáltatásokat valamely ingatlan mindenkori tulajdonosa követelheti, továbbá a telekkönyvbe gyökösitettként bejegyzett iparüzleti jog (1856. okt. 31-iki és 1859. jan. 18-iki igazságügyi és keresk. min. rend.), a vadászati jog (1883 : XX. t.-cz.), a halászati jog (1888 : XIX. t.-cz.)

A közjogi természetüeket, nem különben a kir. kisebb haszonvételeket régibb hazai jogunkban Werbőczy nyomán (Hkv. 1. r. 24. cz. 8. §.) — ugy mint a valóságos alkotórészeket is — tartozéknak minősitették. Ugyanezt teszi a vadászati jogra nézve az 1883 : XX. t.-cz. 1. §-a és a halászati jogra nézve az 1888 : XIX. t.-cz. 1. §-a. Mindakét törvény azonban az illető jogot, az 1881 : LX. t.-cz. 149. §-ának követésre nem méltó példájára az ingatlan „elválaszthatlan" tartozékának mondja; mely hozzátétel által a tartozék fogalmába oly tulajdonság van erőszakolva, a mely nem abba való, és a mely inkább az alkotórésznek az attributuma.

A T.-ben az alkotórészről adott fogalommeghatározásnak egyáltalán is jobban megfelel az, hogy az emlitett jogokat a telek alkotórészeinek, mintsem hogy tartozékainak tekintsük. Tényleg azok époly kevéssé alkotórészek (mert ilyenek csak dolgok lehetnek), mint tartozékok; de minthogy fennállásuk tartama alatt a telek jogi sorsában osztozkodnak (pl.: T. 686., 904. §§., O. 442.), a T. helyesen vél eljárni, a midőn ama jogokat fictio utján szintén a telek alkotórészeinek minősiti.

494. §.

A 494. §. azt a jogszabályt állitja fel, a melynek felállithatása végett az „alkotórész" fogalma a 491—493. §§-ban meg van állapitva.

Nem mondhatni általában, hogy valamely dolog azért, mert egy másiknak természetszerü alkotórésze, annak jogi sorsában minden tekintetben szükségkép osztozkodik, és hogy oly jognak, a melynek tárgya nem az egész (az „universitas" ily értelemben), egyáltalán nem lehet alávetve. Ha az alkotórészek egymástól elkülönithetők a nélkül, hogy az egyik vagy a másik megsemmisülne vagy lényegében megváltoznék: a jog logikája nem kivánja, hogy az alkotórészeken ezek elkülönitése előtt is külön jogok fennállása ki legyen zárva. De a 491—493. §§. az alkotórész fogalmát épen csakis az oly dologra korlátozták, a mely a telektől megsemmisülés vagy lényegében (s a mi ezzel egyre megy — gazdasági rendeltetésében) való megváltozás nélkül el nem választható; ilyenre nézve pedig a jogrend épen ugy, mint a czélszerüségi okok megkövetelik, hogy azon

a dolgon, tehát a telken és a 491. §-ban felállitott fogalomnak megfelelő alkotórészen külön jogok fennállását meg ne engedjük.

Azok az alkotórészek rendszerint csak a telekkel együttvéve alkotott dologban birják gazdasági czéljokat és értéköket; és viszont a telek az alkotórészek nélkül (pl. a telek a rajta álló ház nélkül) szintén elveszti gazdasági rendeltetését és aránylagos értékének nagy részét. Egymástól való elkülönitésök nem csak az egész dolog felbomlását, hanem az elkülönités következtében keletkezett részek lényeges változását, elértéktelenedését vagy legalább értékök tetemes csökkenését jelenti.

Ily eredmény a nemzetgazdasági érdekekkel ellenkezik; ezek megóvása pedig a magánjogi törvényhozás egyik főfeladata.

A mi a dolgokra, mint a telek alkotórészeire áll, az áll azokra a jogokra nézve is, a melyek a 493. §. szerint a telek alkotórészeinek tekintendők.

A mi pedig a jogszabály főkövetkezményeit illeti, ezek két irányban fognak nyilvánulni. Először abban, hogy az alkotórész viszonya, a mig fennáll, kizárja az oly dologi jog megalapitását, a melynek tárgya nem az egész dolog, nem a telek az alkotórészszel együtt; kizárja különösen az alkotórész tulajdonának szerzését a telek tulajdona nélkül. Másodszor abban nyilvánul a következmény, hogy valahányszor valamely dolog a telekkel alkotórészként egyesül: az ily egyesülés befolyással van azokra a jogokra, a melyek az előbb külön volt dolgon állottak fenn. Hogy milyen legyen ez a befolyás, ennek meghatározása az egyes esetek szabályozásához tartozik.

495. §.

A 491. és 492. §-ban megállapitott szabályokkal szemben némi kivételeket szükséges megállapitani, mivel máskép azoknak a szabályoknak alkalmazása az alkotórész minőségének meghatározása által az anyagi igazság érzékeny sértésére vezetne. Ugyszintén közelfekvő félreértés elkerülése végett czélszerünek mutatkozik a vizen uszó szerkezetek külön kiemelése a 491. §. szabályával szemben (2. bek.).

A jelen szakasz az emlitett szabályok aluli kivételeket kétféle alapra fekteti: az illető dolog a telekkel történt össze-

köttetésének vagy az épületbe illesztés czéljának ideiglenességére (1. bek.) és arra a körülményre, hogy a dolgot a telekkel idegen telken való jog gyakorlása végett kötötték össze. (3. bek.).

Az első kivétel főleg a bérlő, a haszonbérlő, a haszonélvező és a használó szempontjából bir fontossággal, a ki egyes dolgokat, növényeket, épitményeket csupán saját érdekében és a bérlet, haszonbérlet, haszonélvezet vagy használat tartamára egyesitett a telekkel, talán abban a szándékban, hogy azokat annak idején magával viszi, vagy hogy lebontsa és ingó dolgokként értékesitse. A megállapitott kivétel értelmében a telek tulajdonosa a kérdéses dolgok tulajdonát meg nem szerezte azon a czimen, hogy azok a telek alkotórészei, még akkor sem, ha a telek tulajdonosa többé nem az, a ki a bérletet, haszonbérletet stb. megalapitotta.

A második kivétel a dolog természetéből következik. Ha valaki idegen telket bizonyos módon használhat és ha az erre szükséges épitményt, müvet vagy szerelvényt a telekkel saját érdekében összekötheti: akkor az erre forditott dolgok tulajdonképen az illető jog tartozékainak jellegét öltik.

Már a római jog értelmében a vizvezeték szolgalmánál a szolgáló telekbe illesztett „fistulae, canales, castellum“ a szolgalmilag jogositottnak tulajdonai maradtak, tehát nem lettek a szolgáló telek alkotórészeivé.

Egészen ily értelemben rendelkezik az 1885: XXIII. t.-cz. 2. §-a, mondván, hogy „vizvezetékek (csatornák, árkok, csövek és hasonlók), melyek a vizet épületre vagy telekre vezetik avagy azt onnan elvezetik, a vizvezetési joggal együtt azon ingatlannak tartozékát képezik, a melynek szolgálatára rendeltetve vannak.“

A 3. bekezdés ezt a szabályt az idegen telket terhelő jogok összes nemeire általánositja. Az 1. és 3. bekezdés együttvéve lényegében megfelel a szász ptkönyv 284. §-ának és a német ptkönyv 95. §-ának.

A mi a 2. bekezdést illeti, azok a szerkezetek, a melyek a vizen usznak (a melyeknek sulya t. i. közvetlenül a vizre, nem pedig a mederbe ékelt czölöpökre vagy abba épitett oszlopra nehezedik), különösen a hajók, pontonok, hajómalmok, a telekkel nincsenek oly erős és állandó kapcso-

latban, a minőt a 491. §. megkiván ahhoz, hogy valamely dolog a telek alkotórészének tekintessék. Mindezek a dolgok tehát az idézett szakasz helyes értelmezése szerint is a telek alkotórészei közé nem tartoznának. Mindamellett czélszerünek mutatkozik ezt tüzetesen is kijelenteni, már csak a hajómalmokra való tekintettel is, a melyeknek jogi minősége a törvény határozott szabálya nélkül nem csak nem kétségtelen, sőt a melyeket a 485. §. mellett mondottak szerint némely jogrendszerek határozottan az ingatlan dolgok közé soroznak, mig a mi jogunk fejlődése arra utal, hogy azokat mint eddig, ugy ezután is feltétlenül ingóknak minősitsük, tehát a telek alkotórészei közül is kirekeszszük.

A 2. bekezdés szerint a vizen uszó szerkezet nem alkotórész, akkor sem, ha a parthoz van erősitve. Másrészt az 1885 : XXIII. t.-cz. 3. §-a szerint „a vizen uszó, de állandóan a parthoz kötött épitmények, melyek rendeltetésöknél fogva a parton lévő épitményhez tartoznak, a parton lévő épitménynyel, valamint a vizhasználati joggal egy dolognak tekintetnek". A T. fogalom-meghatározása értelmében ez annyit tesz, hogy: a vizen uszó épitmény és a vizhasználati jog a parton lévő épitménynek, és illetőleg mindezek annak a teleknek, a melyen a parti épitmény áll, alkotórészei (492., 493. §§.). Mindamellett nincs ellentét a T. és a vizjogi törvény e szakasza között.

Mily épitményekről akar a törvény a 3. §-ban rendelkezni, ezt mutatja a törvényjavaslat indokolása: „A §. a vizen uszó épületre az ingatlan dolog természetét ruházza, de csak arra az esetre, ha az épület állandóan a parthoz kötött és rendeltetésénél fogva a parton lévő épülettel szoros kapcsolatban van (a javaslat szerint „az épitményhez való"), s azzal együtt egy dolognak tekinthető, pl. talpon elhelyezett vizemelő szerkezet, mely a parton létesitett öntözésnek képezi kiegészitő részét. Ez által a hajómalmokra nézve, melyek a jelenlegi gyakorlat szerint ingóknak tekintetnek, semmiféle eltérő intézkedés sem tétetik; miután annak eldöntése, vajjon valamely ingatlannal kapcsolatban nem lévő vizi mü (már pedig ilyen legtöbb esetben a hajómalom) ingó-e vagy ingatlan dolog, vizjogi szempontból alárendelt kérdés, melynek eldöntése tehát jövőre is tisztán a polgári magánjog... köréhez tartozik"

A vizjogi törvény 3. §-ában tehát a vizen uszó oly épitményekről van szó, a melyek a parton lévő épitménynyel és ez által közvetve magával a parti telekkel oly állandó kapcsolatban vannak, hogy el nem választhatók, a nélkül, hogy gazdasági rendeltetésökben változnának, vagyis oly épitményekről, a melyek a T. 491. §-a értelmében is a telek alkotórészei. Ellenben a T. 495. §-ának 2. bekezdése oly uszó szerkezetről szól, a mely esetleg szintén a parthoz van erősitve, de csak a végett, hogy helyét a vizen megtartsa, vagy hogy arról a szárazföldre s visszajárni lehessen, és a nélkül, hogy ez által a szerkezet önállósága, főleg gazdasági önállósága meg volna szüntetve. A vizjogi törvény 3. §-a a hajómalmokra ki nem terjed, a T. 495. §-ának 2. bekezdése pedig főleg épen a hajómalmokra vonatkozóan kivánn rendelkezni.

496. §.

Bizonyos dolgok (nem fajdolgok, hanem egyedi dolgok), a melyek teljesen önállók, az életben mégis rendesen más dologgal együtt alkotják a forgalom tárgyát.

Ezek a dolgok rendszerint egy másiknak használhatóságát emelik, és ezért „a h h o z t a r t o z ó k n a k", tartozéknak nevezzük. Nem alkotórészek, mert a másik dologtól, a fődologtól elválván, sem ez nem semmisül meg, sem ők nem semmisülnek meg és lényegökben nem változnak, sőt önállóan is használhatók és értékesithetők. Minthogy azonban azok a dolgok, a melyeknek használhatóságát megteremtik vagy növelik, a fődolgok, a mellékdolgok nélkül rendeltetésök czéljaira csak nehezen vagy egyáltalában nem használhatók; minthogy másrészt arra nézve, a ki a fődolgot eladja vagy másképp elidegeniti, a mellékdolgok tulajdona néha szükségtelenné, sokszor feleslegessé, és mindig kevésbbé értékessé válik, mint a mikor a fődolog és a mellékdolgok közötti kapcsolat fennállott; az pedig, a ki a fődolgot a mellékdolgok nélkül szerzi meg, kénytelen ezek külön beszerzéséről gondoskodni: a forgalmi életben avval az általánosan elterjedt jelenséggel találkozunk, hogy a felek az emlitett értelemben vett fődolgok és az azokhoz tartozó mellékdolgok iránt e g y b e n kötnek jogügyleteket.

A felek igen gyakran mellőzik annak a szándékuknak

kijelentését, hogy a fődolog iránt kötött ügylet a mellékdolgokra is kiterjed, mert közfelfogás szerint azt tartják, hogy ez a kiterjedés határozott kijelentés nélkül is önként értetik.

Ezzel a jelenséggel a törvénynek számolnia kell, ha csak nem akar a forgalmi élettel és a felek valóságos akaratával ellenkezésbe jutni.

Ennél fogva szükségesek bizonyos magyarázati szabályok arra nézve, hogy adott esetben a felek nem eléggé kimeritő vagy nem szabatos akaratkijelentésének mily értelmet tulajdonitsunk, esetleg a felek mily akaratát vélelmezzük.

Az erre vonatkozó szabályok helyesen a szerződésekről szóló részbe, a kötelmi jog részébe tartoznának ugyan; tekintve azonban, hogy a T. a tartozékokról a rendszer különböző helyein intézkedik; főleg pedig tekintettel arra, hogy a fődolgon szerzett jelzálogjog hatályát a tartozékokra még a felek akaratának vélelmezése nélkül is kiterjeszti (861. §.): szükséges legalább a tartozékok fogalmát tévedések elkerülése végett e helyütt tisztába hozni; annál inkább, mivel a T. rendszerében a dologjogi rész a kötelmi jogról szóló részt megelőzi.

A tartozéknak a 496. §-ban felállitott fogalma nagyjában megegyezik az ujabb törvénykönyvek (Sz. 65., N. 93.) és az elmélet meghatározásaival.

A fogalom felállitásánál a T. főleg azon volt, hogy az alkotórészt és az ingatlan dolog tartozékát egymástól lehetőleg élesen megkülönböztesse.

A kettő között — rokonságuk daczára — lényeges a különbség; és nagyon eltérők egyrészt az alkotórész és másrészt a tartozék természetének jogi consequentiái is.

Mig az alkotórész a 494. §. értelmében már ennél a minőségénél fogva osztozik a telek jogi sorsában és az egész dolog egyes részei között helyesen csak coordinatióról lehet szó: addig a tartozéki minőség csak subordinatió viszonyában képzelhető, és fogalmilag is fődolgot feltételez. Már maga az a körülmény, hogy két dolog egymáshoz való viszonyában az egyiket fődolognak, a másikat tartozéknak, ahhoz tartozónak mondjuk, arra utal, hogy az összetartozandóság itt nem szükséges, hogy az egyik a másiknak nem létfeltétele.

Az alkotórész mindenben követi annak az ingatlan dolognak jogi sorsát, a melynek részét képezi; és ezen a szabályon ok-

szerüen a felek akarata sem változtathat. A tartozék rendszerint csak a kötelmi jogviszonyokban részesül a fődolognak szánt elbánásban.

A fődolog dologjogi sorsában a tartozék, csupán e minőségénél fogva, még nem osztozik; e czélra kell, hogy a tartozék tekintetében is fenforogjanak mindazok a ténykörülmények, a melyekhez a T. a jogszerzést köti.

Igy: a 653. §. szerint a telek tartozékait külön kell átruházni. Csak kétség esetén szól a vélelem a mellett, hogy az átruházás a tartozékra is kiterjed; és ennek megszerzésénél csak a külön átadás mellőzhető.

Összefoglalva a különbségeket mondhatni: az alkotórésznek mint ilyennek nincs önálló léte; a tartozék csak önálló jelentőséggel nem bir.

Másrészt azonban az élet konkrét viszonyai között könnyen támadhat nézeteltérés abban, hogy melyik dolgot kell alkotó résznek, és melyiket tartozéknak tekinteni. Mert azok az ismertetőjelek, a melyeket a törvény e tekintetben felállithat, az életben elmosódnak és egybefolynak, annál könnyebben, mivel a tartozék és az alkotórész közös czélnak, amaz mindig, de az alkotórész is többnyire a fődolog, illetőleg a telek, az egész dolog használhatóságának emelésére szolgál.

Ezért a T., a midőn a tartozék fogalmát adja, ebből kirekeszti mindazt, a mit a 491. és 492. §-ban foglalt meghatározás szerint alkotórésznek kell tekinteni; kirekeszti annak kijelentése által, hogy ha valamely dolog a telek irányában alkotórész, akkor megtartja ezt a minőségét, és alkotórész marad abban az esetben is, ha a tartozéknak a 496. §. 1. bekezdésében körülirt tulajdonságaival bir. Ezen a negativ ismérven kivül pedig a tartozék minőségét két positiv kellékhez köti, ahhoz t. i., hogy az az ingó dolog, a melynek tartozéki minősége szóban forog, 1. arra legyen rendelve, hogy a fődolog gazdasági czéljának szolgáljon; 2. hogy a fődologhoz ennek a rendeltetésnek megfelelő külső viszonyban álljon.

Az első kellék kikötése által a T. a tartozékok köréből ki akarja rekeszteni az oly ingó dolgokat, a melyeket a fődolog tulajdonosa csupán saját személyes használatára hozott a fődologgal összeköttetésbe. A második kellék által pedig czélszerüségi tekintetből, a forgalom biztonsága érdekében a

tartozéki minőséget csak akkor ismeri el, ha az külsőleg, objektive is észlelhető az által, hogy a fő- és mellékdolog összetartozandósága a térbeli helyzetből felismerhető.

Abban, hogy a T. a tartozék fogalmát az ingó dolgokra korlátozza, megegyezik az ujabb törvényhozásokkal.

Általánosan el van fogadva, hogy ingó dolog úgy ingónak, mint ingatlannak lehet tartozéka; és époly általánosan elismert tétel az, hogy ingatlan dolog nem lehet ingónak a tartozéka. Kérdés e szerint csupán arra nézve támadhat, hogy miért ne alkossa ingatlan dolog egy másik ingatlannak a tartozékát?

Csakugyan volt is és érvényesült is az a nézet, hogy a tartozék minősége ingatlan dolgokra is kiterjed, vagy legalább hogy a minőség az ingóságokra nincs korlátozva.

Igy a porosz Landrecht (1. r. 2. cz. 44.) a tartozék minőségét megadja ugy az ingatlanoknak, mint az ingóknak. A bajor jav. (1. r. 150.) a ház tartozékának mondja egyebek között annak udvarát, a csüröket, a kutakat és a házi kerteket.

Az 1871:LIII. t.-cz. 56. §-a szerint pedig: az urbéri telkek utján járó erdő-, nádas- és legelő-illetmények, különváltan elidegenithetők, mihelyt a telekkönyvben külön vannak kitüntetve. Ennek megtörténtéig, a mennyiben az ellenkező be nem bizonyittatnék, a belsőség tartozékául tekintendők.

Hiba volna azonban, ennek a törvényszakasznak alapján azt állitani, hogy a mi jogunk értelmében is az ingatlan dolog tartozék lehet.

Az erdő-, nádas- és legelő-illetmények a belsőség tartozékául csak „tekintendők"; annak tekintendők pedig csupán annyiban, hogy: valamint a bizonyos dologra vonatkozó jogügylet kétség esetén a dolog tartozékaira is kiterjed, úgy kiterjed a belsőségre vonatkozó elidegenités a kérdéses illetményekre is, hacsak ennek ellenkezőjét ki nem mutatják.

Szóval az idézett törvényszakasz második mondata semmi egyéb, mint szerződés magyarázati szabály az első mondat elvi szabályaival szemben. Hogy ez igy van, és hogy a második mondat az erdő stb. illetményeket valóságos tartozéknak nem minősiti, világos abból is, hogy azok csak annyiban volnának tartozékok „a mennyiben az ellenkező be nem bizonyittatik."

Már most: miben állana az ellenkezőnek bizonyitása? Abban, hogy valamely illetmény nem tartozék. Vagyis meg

volna engedve, hogy a törvény felállitotta szabály ellenkezőjét bizonyitsuk! Pedig a bizonyitás valójában csak arra irányulhat, hogy a szerződő felek akarata nem volt az, hogy a belsőséggel együtt az erdő-, nádas- vagy legelőilletmény is átruháztassék. És ha ez a bizonyitás sikerül, a törvény praesumtiv szabályával szemben is az illetmény átruházottnak nem lesz tekintendő.

Egyébiránt elvileg nem lehet tagadni annak lehetőségét, hogy az egyik ingatlan a másiknak tartozéka legyen; legalább ott nem lehet tagadni, a hol a telekkönyvi rendszer befogadva nincsen.

A telekkönyvi rendszerrel szemben azonban a kérdés nem bir semmi gyakorlati fontossággal, és a tartozék fogalmának az ingatlan dolgokra való kiterjesztése csak zavarólag hatna.

Ha a bajor javaslatban emlitett udvar vagy kert valamely telekkönyvi joszágtestnek egy kiegészitő része: akkor a jószágtest alkotórészének kell tekinteni, a mely mindaddig a mig a jószágtest egyéb részeitől telekkönyvileg el nem különitik, a többi részek jogi sorsában osztozik és ezektől elkülönzötten tekintetbe sem jön.

Helytelen volna tehát egy ilyen, a természetben talán önálló, de a telekkönyvben és jogilag egy egész jószágtest részét alkotó ingatlant tartozéknak minősiteni.

Tartozéki minőségről legfeljebb önálló jószágtestek egymáshoz való viszonyában lehetne szó. Ez azonban szükségessé tenné, hogy az a minőség mindkét jószágtestre vonatkozólag a telekkönyvben fel legyen tüntetve.

De az ilynemü bejegyzést telekkönyvi rendszerünk nem ismeri; és — a mi fő — ilyennek megengedhetőségére szükség soha fel nem merült; és ezért teljesen indokolatlan volna csupán azért, mert elméletileg konstruálható, a tartozéki minőséget — gyakorlati szükség nélkül is — az ingatlan dolgokra kiterjeszteni.

497. §.

A szakasz két bekezdésében foglalt korrelativ szabályok annyira természetesek és annyira általánosan elfogadvák, (Sz. 67., N. 93., P. L. R. 1. r. 2. cz. 106—108., Z. 483., B. 1. r. 151., 154., H. 2 r. 1. cz. 19.), hogy tüzetesen indokolni felesleges.

498. §.

A tartozék fogalma épen azért, mert az élet alkotta, és mert azzal minden izében összefügg, a gyakorlatban nem mindig jelentkezik oly határozottan, hogy azt félreismerni ne lehetne.

A T. ezért helyesen vél eljárni, a midőn azokra az esetekre, a melyekben a tartozék fogalma gyakorlatilag fokozott fontossággal bir, még külön és kifejezetten is felsorolja azokat a dolgokat, a melyek a tartozék fogalma alá esnek; megjegyeztetvén, hogy a felsorolás nem kimeritő, hanem csak a legfontosabb tartozékokra terjed ki („különösen").

Igy a tapasztalat szerint bizonyos dolgok tartozéki minősége különösen a mezőgazdasági jószággal, a gyárral vagy bizonyos ipar üzésére állandóan berendezett épülettel kapcsolatban szokott kérdés tárgya lenni; és ezért a javaslat a gyakorlati czélszerüség szempontjából külön felsorolja azokat a főbb dolgokat, a melyeket a jószág, a gyár, az épület tartozékainak akar érteni.

A mi magát a felsorolást illeti, ez a lényegben megegyezik a külföldi törvénykönyvek vonatkozó intézkedéseivel (Sz. 69., 70., N. 98., P. L. R. 1. r. 2. cz. 48—63., Z. 476., 482. és némileg O. 296. valamint C. 1064.), és megfelel a forgalom érdekeinek, a mennyiben a mezőgazdasági jószágra, gyárra vagy bizonyos ipar üzésére állandóan berendezett épületre nézve tett rendelkezés kihatását, az azok czélszerü és gazdászatilag helyes használhatásához okvetlenül megkivántatott dolgokra biztositja.

499., 500. §§.

A „hasznok" fogalmának meghatározása azért szükséges, mert a magánjog rendszerének számos intézkedéseiben ebből a fogalomból kell kiindulni. Azt a mit a T. a „hasznok" szóval jelöl, az elmélet ugy mint a gyakorlat „gyümölcs" szóval szokta illetni.

A „gyümölcs" a latin „fructus" és az ugyanebből származó német „Frucht" forditása. A latin „fructus" azonban annyit jelent, mint a dologból származó h a s z o n, mit a gondos családapa a vagyonból élvezet, fogyasztás tárgyául szán: quod

natura rerum ad usum hominis comparavit. A magyar „gyümölcs“ sokkal szükebb értelmü; szükebb a német „Frucht“-nál is, mert értelme a köznyelvben csak a német „Obst“ (Baumfrucht)-nak, és tágabban is csak az időszakonkint visszatérő évi termésnek felel meg.

Az inditványba hozott „jövedelem“ szót a T. nem fogadta el, mert ez oly fogalom, a mely csak az illető gazdasági alany, nem pedig a tárgy szempontjából bir tartalommal. A tulajdonosnak jövedelme van a házból. A ház jövedelméről senki sem beszél.

A szintén inditványozott „hozadék“ müszót a T. szintén elejtette.

Ezektől eltekintve, a T. a fogalom meghatározásánál nagyjában ugyanazon az állásponton van, a melyet e tekintetben a hazai gyakorlat és elmélet elfoglal, és a mely a külföldi törvénykönyvek vonatkozó meghatározásának is megfelel (O. 404. s köv., Sz. 73., N. 99., P. L. R. 1. r. 9. cz. 220. s köv, C. 582—586., B. 1. r. 167., 169., H. 2. r. 4. cz. 11—18.)

A 449. szakasz előbb a természeti hasznok, („gyümölcsök“ fructus naturales) fogalmát adja, mivel a jogi hasznok amazok analogiájára lesznek meghatározandók.

A T. fructus naturales fogalma alá vonja a tágabb értelemben vett gyümölcsöt, az évi termést, tehát azokat a terményeket, a melyek az ember bárminemü hozzájárulása nélkül, egyedül a természet erejénél fogva származnak, vagyis azokat, a melyeket az elmélet „tisztán“ természetes gyümölcsöknek nevez (fructus mere naturales); de azokat is, a melyeknek létesitésénél emberi munka és természeti erők egymást kiegészitve müködtek közre, vagyis az ugyn. iparszerü gyümölcsöket (fr. industriales). Ezeken felül azonban a fogalom alá subsummálja azokat a terményeket is, a melyek sem physikai értelemben, sem a közfelfogás szerint a gyümölcsök közé nem tartoznak, de a melyeket (a mennyiben a dolog gazdasági rendeltetése épen az, hogy ily terményeket szolgáltasson) a jogi consequentiák azonosságánál fogva a jog szempontjából a természeti gyümölcsökkel egy kathegoriába kell soroznunk. Ilyenek a különböző földalkotórészek, érczek, kőszén, ásványvizek stb.

Végre a dolog hasznainak minősiti a T. a dolog gazda-

sági előnyeit, a melyekkel annak használása jár. A diszkert hasznai közé tartozik kétségtelenül, hogy abban időzni, járni lehet az egészség fentartása, megerősitése és helyreállitása érdekében. (Hasonló értelemben rendelkeznek: P. L. R. 1. r. 2. cz. 109., 110., Sz. 72., N. 100.).

Majdnem valamennyi törvénykönyv a „gyümölcs" fogalmából kiindulván, ezt kiterjesztendőnek találja az ugyn. polgári (jogi) gyümölcsökre (fructus civiles), értvén azok alatt azt a jövedelmet, a melyet valamely dolog jogviszonynál fogva nyujt. A ki a természeti gyümölcsök szedésére jogositva van, ebbeli jogának gyakorlását másra ruházta; és ez viszonszolgáltatásul bizonyos jövedelmet (bér, haszonbér, kamat stb.) biztositott az átruházó részére. Ez a jövedelem mint a természeti gyümölcs helyettesitője, ennek jogi természetét is ölti.

A T. kiindulási pontja nem a „gyümölcs", hanem a hasznok tágabb fogalma. Ezért nem volt szükséges a „polgári gyümölcsöt" fictio utján valóságos gyümölcsnek tekinteni, hanem azt a 499. §. 2. bekezdésében egyenesen haszonnak lehetett minősiteni.

Minthogy a mondottak szerint hasznok oly termények is volnának, a melyek valamely dologból csak az állag megsértésével, illetőleg annak csökkentésével nyerhetők, mint a különböző ásványok: szükséges volt a hasznok fogalmát megfelelően korlátozni.

Az erdő hasznának a kivágott fát csak annyiban lehet helyesen tekinteni, a mennyiben az erdő okszerü üzemterv értelmében vágás alá került. A bánya hasznát a nyert földalkotórészek csak annyiban képezhetik, a mennyiben azok mennyisége a rendes üzemnek megfelel. Az állag időelőtti megsemmisülésével járó rablógazdaság eredményét a dolog hasznának nem minősithetjük.

Ezt a T. azzal jelzi, hogy a terménynek mint a dolog hasznának felemlitésénél a dolog „rendeltetését" hangsulyozza.

A német ptkönyv nyomán (99. II.) a T. 500. §-a felvette azt a meghatározást, hogy a mint a dologból a rendeltetéshez képest származó termény, az abból jogviszonynál fogva keletkező jövedelem és a használással járó gazdasági előny a dolog hasznait teszi: épúgy a jogból rendeltetésszerüen

vagy jogviszonynál fogva származó jövedelem, valamint a jog gyakorlatával járó gazdasági előny — a jog hasznai.

Más törvénykönyvek ezt vagy az ehhez hasonló rendelkezést nem ismerik; de felvételét indokolja az az önként kinálkozó analogia, a mely a jövedelem e neme és a dolog hasznai között mutatkozik.

Nem tesz különbséget, vajjon a hasznot hajtó jog önálló-e, vagy valamely ingatlan tulajdonával van egybekötve. Az utóbbi esetben szintén nem a dolog, hanem a jog az a forrás, a melyből a hasznok erednek.

A jog haszna fogalmának alkalmazása továbbá époly kevéssé függ attól, hogy a jog korlátlan vagy korlátolt tartalmu-e. A hasznot hajtó jogok közé tehát a véghatáridő vagy feltétel bekövetkeztével megszünő jogokon felül azok is tartoznak, a melyek az által szünnek meg, hogy gyakorlásuk a dolog végleges kiaknázása miatt lehetetlenné vált, mely időbeli korlátoltság utóbbi neme különösen a föld-alkotórészek nyerhetésére irányuló jognál fordul elő.

501. §.

Ha valaki arra van jogositva, hogy a dolog vagy a jog hasznait határozott időtől kezdve vagy határozott időig szedje, kérdés támad: hogy mily szabályok szerint történjék a hasznok megosztása közte és előzője vagy utódja között.

Természetes, hogy a mennyiben jogügylet utján megállapitás történt, az illető esetben ez a megállapitás lesz az irányadó. Törvényhozási szabályozás csak arra az esetre szükséges, a mikor ilynemü megállapitás hiányzik, mert az illető jogügyletben arra ki nem terjeszkedtek, vagy mert ügyleti viszonyban nem is állottak; mint pl. akkor, ha a jóhiszemü birtokos köteles a dolgot kiadni (663—665. §§., 668. 2. bek.)

Ily esetekre kétségek eloszlatása és perlekedések elkerülése végett czélszerü bizonyos általános irányelveket megállapitani, a melyeknek segélyével a fenforgó kérdések megoldhatók.

A régibb törvénykönyvek, igy különösen az osztrák ptkönyv, nem tartalmaznak a jelen szakasznak megfelelő általános rendelkezést; de azok is — habár kifejezetten csak a leggyakorlatibb esetekre alkalmazva (mint pl. az O. 330. a jóhiszemü birtokra, 519. a haszonélvezetre nézve, hasonlóan

a P. L. R. 1. r. 7. cz. 189—203., 12. cz. 304., 21. cz. 29.) — e részben némi különleges szabályokat felállitanak.

A 499. §. 1. bekezdésében emlitett hasznokat illetőleg, a T. eltekint a megoldás oly módózatától, a melynek alkalmazása nehézségekkel járna, vagy a mely megnyugvással csak az esetek bizonyos csoportjára volna alkalmazható.

Ezért nem követi a T. a szász ptkönyv 76. §-át, mely szerint: „Oly természetes gyümölcsöknél, a melyeknek előállitására költekezni kell, a bizonyos időig jogosultnak igénye van azokra, a melyeknél a költekezések a jogosultság időtartamába esnek, még akkor is, ha elválasztásuk az időtartam lejárta után történik. Ha a költekezések csak részben esnek abba az időbe, a gyümölcsök egy részére bir igénynyel, abban az arányban, a melyben saját költségeinek összege áll a költségek teljes összegéhez."

Másrészt a T. a német ptkönyvtől is eltér, a mely a dolog terményeire vonatkozólag minden különböztetés és kivétel nélkül akként rendelkezik (101. §. 1. p.), hogy azt, a ki határozott időig vagy határozott időtől kezdve van jogositva a dolog hasznait („gyümölcseit") szedni, a termények annyiban illetik, a mennyiben azokat a jogosultság tartama alatt elválasztotta.

A kérdés ily megoldása az igazságosságot feltétlenül feláldozza a kiegyenlités egyszerüségének, akkor is, ha nincs erre szükség, ha a termények némileg nehézkesebb, de egyszersmind igazságosabb felosztásának lehetősége nincs kizárva.

A német ptkönyv értelmében pl. az egész évi gabona- vagy széna-termés, a melyet a hasznok szedésére jogositott személy a jogosultság tartama alatt kaszáltatott, őt illeti meg, habár a kaszálás napja a jogosultság idejének utolsó napja volt; ellenben egészen az uj jogosultat illeti meg, ha a kaszálást saját jogosultságának első napjaiban eszközölte, mivel jogelődje a lekaszálással nem eléggé sietett, vagy egy-két nappal a kaszálás rendes ideje előtt meghalt.

A T. tehát háromféle terményt különböztet meg: 1. évi termést (499. §.), 2. erdő- és bányaterményeket és 3. egyéb terményeket; és a hol csak lehet, tehát az 1. és 2. pont eseteiben, a jogosultság időtartamának aránya szerinti, a jogosság és méltányosság követelményeinek leginkább megfelelő megosztást alkalmazza.

A mikor évi termésről (tágabb értelemben vett gyümölcs, évenkint rendesen visszatérő gazdasági földtermények: gabonanemüek, tengeri, repcze, répa, széna, szőlő, gyümölcs stb.) van szó, semmi különös nehézséggel sem jár annak oly módon való megosztása, hogy a jogosultak mindegyikét a termés oly arányban illesse, a melyben a naptári évnek az ő jogosultságának idejére eső része az egész évhez áll.

A T. a naptári és nem a gazdasági évet (mint a P. L. R. 1. r. 7. cz. 195., 199.) fogadta el az arány kiszámitásának alapjául; mert, habár a gazdasági évnek alapul elfogadása némely esetben a legméltányosabb eredményre vezetne, ez az év — időhatárainak bizonytalanságánál fogva — az arányszámitásban ismeretes tagnak nem alkalmas. A gazdasági év más időben végződik az ország északi, és más időben az ország déli részeiben; és hozzá még máskép kellene fixirozni a gazdasági év határait az egyes mivelési ágak szerint: másképen a mikor pl. rét, és másképen a mikor szőlő évi termésének megosztásáról van szó. Sőt még az időjárásnak is nagy befolyása van arra, hogy mikor tekintsük a gazdaságot az egyes naptári évben befejezettnek, tehát melyik időpontot jelöljük az egyik gazdasági év végének és a következő év elejének. Ezért a T. a „gazdasági év" fogalmával csak ott operál, a hol elkerülhetetlenül szükséges (674., 1591., 1592. §§.). A porosz Landrecht a gazdasági évet julius hó 1-étől kezdve számitja (1. r. 7. cz. 199.), a mi inkább a csomó kettévágását, mint feloldását jelenti.

A mikor erdő vagy bánya az a dolog, a melynek hasznait kell a jogosultak között megosztani (2. pont), évi termésről, vagy általában határozott időszakonkint visszatérő terményekről természetesen nem lehet szó. Feltehető azonban, hogy az erdő vagy bánya a jogosult személy tekintetében váltakozó haszonélvezetének vagy haszonbérletének esetében üzemterv készült (737. §.), a mely a használat mértékét, különösen azt, hogy meghatározott időre minő és mennyi terményt lehet szedni, előre megállapitja. Ilyenkor tehát ebben a megállapitásban van meg az alkalmas mennyiség, a melynek arányában a jogosultság időtartamához képest a méltányosságnak megfelelően ki lehet számitani azt a részt, a mely a jogosultak egyikét és másikát megilleti. Ha pedig ily üzemterv

nincsen (a mint pl. oly esetben, a mikor a hasznokat tulajdoni kereset következtében kell megosztani — 663. §. — rendszerint nincsen), akkor a megosztásnál az üzemtervet az észszerü gazdálkodás szabályai (melyek az üzemterv megállapitásánál is irányadók) kell hogy pótolják.

Csak ha sem az évi termésnek, sem a bánya vagy erdő terményeinek fogalma alá nem eső, más termények (pl. megmunkálás szerint évenkint többször és vegyesen termő kerti vetemények vagy ásványvizek) megosztása forog kérdésben: követi a T. az osztrák ptkönyvet (330.) és a német ptkönyvet (101. §. 1. pont) annak a legkönnyebb kezelésü szabálynak feállitásával, hogy mindenik jogosultat azok a termények illetik meg, a melyeknek elválasztása az ő jogosultságának időtartamán belül történt (3. pont).

A római jog és több ujabb törvénykönyv példáján felül a megoldás e módját ajánlja annak megfontolása, hogy a gyümölcsök szedésére való jogosultság tartalma végre is az, hogy a jogosult a dolog gyümölcseit elválaszsza, elvigye és megtartsa.

A T. nem tesz különbséget a között, vajjon az elválasztás rendes időben vagy idő előtt történt-e. Arra a körülményre sem terjeszkedik ki, hogy bizonyos termények a jogosultság tartama alatt elválaszthatók voltak, de elválasztásukat elmulasztották. Valamint azt sem dönti el a T. vajjon az, a ki a korábbi jogosultat a termények szedésének jogosultságában követi, tartozik-e és mennyiben tartozik elődje részére azokat a költségeket megtériteni, a melyeket az az utódot megillető termények előállitására forditott.

Mindezek a kérdések el nem dönthetők itt, a hol egyszerü és általános elv felállitásáról van szó; és a kérdések csak az egymást követő jogosultak között fennálló specialis jogviszonyokban találhatják megoldásukat.

Igaz, hogy a T. értelmében nincs kizárva annak lehetősége, hogy egymást követő jogosultságoknál, ezek egyenlő időtartamának daczára, a rájok eső gyümölcsök mennyisége különböző. Eltekintve azonban attól, hogy minden esetben teljesen kielégitő megoldás egyáltalán ki van zárva, és hogy a szakasz 3. pontjának esete az 1. és 2. pont mellett gyakorlatilag ritkán fog felmerülni: többnyire megvan annak lehetősége,

hogy a felek a konkrét eset körülményeihez képest, a termények méltányosabb megosztása iránt előzetesen megállapodjanak.

Az ugyn. polgári gyümölcsök (fr. civiles, jövedelem, T. 499. §. 2. bek.) tekintetében, ha ezek a használat vagy haszonélvezet átengedéseért teljesitendő viszonszolgáltatásból állanak, az 501. §. 4. pontja akként intézkedik, hogy azok (hasonlóan mint az 1. pont szerint) pro rata temporis, a jogosultság időtartamához képest illetik a jogosultakat, — a mi a kérdés megoldásának minden esetre legigazságosabb, és ebben az esetben minden nehézség nélkül alkalmazható módja.

Ha a jövedelem bérből áll, a szabály semmi aggályra sem szolgáltathat okot: a bért a dolog használásáért fizetjük, a használás pedig minden időrészben ugyanaz. Ugyanily tekintet alá esik a kamat és egyéb visszatérő járadék.

Némileg máskép állunk a haszonbérrel, mert ez tulajdonképen a termények értékpótlása; a termények némelyikének megosztásánál pedig a 3. pont értelmében az elválasztás határoz. Gyakorlatilag azonban alig lehetséges a haszonbérnek azt a részét kipuhatolni és megállapitani, a mely a használásra jogosult személy változása előtt és az ennek utána elválasztott terményekre esnék.

Az 501. §. 4. pontjához hasonlóan rendelkezik — legalább a haszonvételek tekintetében — az osztrák ptkönyv 519. §-a; és hasonló rendelkezés foglaltatik a haszonélvezetre nézve más törvénykönyvekben és javaslatokban; igy a code civil art. 586., a hesseni jav. 2. r. 4. cz. 13. §-ában, és a bajor jav. 3. r. 230. §-ában. A szász ptkönyv 76. és a német ptkönyv 101. §-ának hasonirányu rendelkezései általánosak.

A mi azokat a jövedelmeket illeti, a melyek nem esnek az 501. §. 4. pontjában foglalt rendelkezés alá, ezek megosztásánál a T. azok esedékességét veszi irányadóul (5. pont).

A kérdés tisztán jogi oldalát tekintve, az volna a helyes: hogy különböztessük meg azokat a szolgáltatásokat, a melyek megfelelő hányadban minden időrészre járnak, olyanoktól, a melyeknek követelése valamely ténykörülmény bekövetkeztétől függ; és hogy az első esetben a jövedelmet pro rata temporis oszszuk meg, a másik esetben pedig a követelhetés időpontját tekintsük irányadónak. Gyakorlati tekintetek azonban arra kényszeritenek, hogy ezt a megkülönböztetést elejtsük.

A midőn a T. a szakasz 5. pontjában kizárólag az esedékesség időpontját tekinti döntőnek: egyszerü és világos jogszabály felállitásával számos jogvitának veszi elejét, a nélkül, hogy nagyobb számu esetekben méltánytalan eredményre vezetne.

Az utolsó bekezdés a dolog természetéből folyik, analog esetekben felállitott szabályokkal egyezik (pl. 663. §. 2. bek.) és külön indokolást nem igényel.

Végre meg kell emliteni, hogy a jelen szakasz nem dönti el a hasznok, különösen a termények tulajdonának, kérdését. Itt csak arról van szó, hogy kit „illetnek“ a termények, ki követelheti azokat tulajdonul. Magának a tulajdonnak megszerzéséről a 616—618. §-ok rendelkeznek.

502. §.

A dologra forditott költségek oly ügyleti kiadások, a melyeknek gazdasági eredménye valamely módon annak javára esik, a ki a dolgon joggal bir. A T. azonban a dologra forditott költségek fogalmát nem adja, mivel a gyakorlat a kifejezés értelmét ily fogalom-meghatározás nélkül is fel fogja ismerni. A más telkével egyesitett dolog, illetőleg ennek értéke semmi esetre sem lesz a dologra forditott költségnek tekinthető, ha a teleknek nem válik alkotórészévé vagy oly részévé, a melyet csak az állag sérelmével vagy aránytalan költséggel lehet elválasztani; valamint az a dolog sem, a mely idegen dolog tartozéka lett. Mind a két esetben az, a ki költött, az illető dolgok tulajdonosa marad, és a másik dolog tulajdonosának vagyona nem gyarapodik.

A dologra forditott költségnek ebben a szakaszban foglalt megkülönböztetése annyira elterjedt és annyira általánosan van elfogadva (O. 331., 332., 443., 512., 563., 606., 631., P. L. R. 1. r. 7. cz. 204., 212., 217., 218. — 21. cz. 87., C. 608., 609., Sz. 77., Z. 511., 512., B. 1. r. 170—172. H. 2. r. 3. cz. 22., 23.), hogy indokolásra nem szorul.

Felvétele a helyes és biztos terminologia érdekében történt; és e tekintetben csak az jegyeztetik meg, hogy „a dolog terhei“ alatt a T. mind a terheket, a közterheket ugy mint a magán terheket, különösen a jelzálogi terheket is érti (852. §.).

503. §.

Ugyanazok a szempontok, a melyek a hasznok megosztására nézve szükségessé tették az 501. §-ba foglalt szabályok felállitását, irányadók a jelen szakasz megalkotásánál is. Valamint a felek jogügyleti nyilvánitása és a törvény specialis rendelkezése nélkül kétség támad arra nézve, hogy mily arányban kell a dolog hasznát megosztani azok között, a kik azok szedésére vonatkozó jogosultságban egymást követik: ugy felmerülhet a kétség a dologra vagy a jogra forditandó szükséges költségek megosztására nézve is.

Csak természetes, és a méltányosságnak megfelel, ha a T. ennél a megosztásnál ugyanazt az irányelvet fogadja el, a melyet a hasznok felosztásánál követett.

Ennek az elvnek folyományakép a T. az 501. §. 4. pontjának analogiájára az oly szükséges költségre nézve, a mely rendesen visszatér, a költség viselésének kötelezettségét a kötelezettség időtartamának arányában, az egyéb szükséges költség viselésének kötelezettségét pedig az idézett szakasz 5. pontjának hasonlatosságára annyiban állapitja meg, a mennyiben az a kötelezettség időtartama alatt vált szükségessé vagy esedékessé.

Arról, hogy valaki a „hasznos" költség viselésére „köteles" legyen, a gyakorlatban természetesen csak tüzetes szerződési megállapodás vagy végrendeleti intézkedés alapján lehet szó; a mikor is a költség viselésének megosztására nézve szintén csak az a tüzetes megállapodás vagy intézkedés lehet irányadó. Ezért a jelen szakasz rendelkezése a szükséges költségre, főleg a terhek viselésére (502. §.) szoritkozik.

504. §.

A dolgok felosztását ingókra és ingatlanokra nem lehet tulajdonképen a jogokra és még kevésbbé a követelésekre alkalmazni.

Mindazáltal a gyakorlatban sokszor felmerül annak szüksége, hogy a jogokat és követeléseket is az emlitett osztályozás alá vonjuk. A leggyakoribb eset az, a mikor valamely vagyonnak ingóra és ingatlanra való felosztásáról van szó, ugy hogy

minden egyes vagyonrésznek, tehát a jogoknak és a követeléseknek is a két kathegoria egyikébe kell tartoznia. Különösen előfordul ez, a mikor halálesetre szóló rendelkezés szerint az ingó vagyon az egyiknek, az ingatlan vagyon a másiknak a hagyománya.

Ily eseteket szem előtt tartva, a törvény sok bonyodalomnak és pernek veheti elejét, ha annak előfeltételezése alatt, hogy a felek más szándéka ki nem tünik, tehát csak ügyértelmező szabályként tételesen rendelkezik arra nézve, hogy mely vagyonrészeket kell az ingó, és melyeket az ingatlan vagyonhoz számitani.

A mi magát a jelen §-ban felállitott osztályozást illeti, ez megfelel a dolog természetének, a midőn az ingatlan vagyonhoz sorolja a telkeken és ezek alkotórészein felül (491—493. §§.) azokat a dologi jogokat, a melyek az ingatlanoknak a terhei, és azokat a kötelmi jogokat, a melyek ingatlanokra vagy ily dologi jogokra vonatkoznak, a melyeknek helyébe tehát — ha érvényesülnek — ingatlanok vagy ezeket terhelő jogok lépnek, illetőleg a melyeknek érvényesülése után az ingatlan valamely tehertől megszabadul.

A jelzálogjogot a T. azért sorolja az ingó vagyonhoz mert az nem önálló, hanem pénzkövetelés, tehát az ingó vagyonhoz tartozó kötelmi jog biztositására szolgáló járulékos jog.

Az osztályozás egyébiránt a lényegben megegyezik az osztrák ptkönyv 293., 298., 299. §-ai, a porosz Landrecht 1. r. 2. cz. 7—9. §-ai, a szász ptkönyv 60. §-a, a bajor jav. 1. r. 147. czikk, a hesseni jav. 2. r. 1. cz. 7. §-a szabályaival. Az utóbbi javaslat azonban a jelzálogjogot is ingatlannak mondja.

MÁSODIK CZIM.

A birtok és a birtokvédelem.

A tudományban még mindig el nem döntött kérdés az, vajjon a birtok jog-e vagy tény? Oly jogállás-e, a mely a tulajdonjog védelménél és érvényesitésénél előnyöket nyujt, avagy a személynek oly viszonya a dologhoz, mely a tulajdonjog tényleges itésének megfelel? A birtok védelmének jogalapjára nézve pedig a tudomány szintén nincs még teljesen

tisztában. De bárminek minősitsük a birtokot a magánjog szempontjából, és végelemzésben bármi legyen a birtokvédelem jogalapja: bizonyos, hogy semmiféle polgári törvénykönyv, ha teljességre igényt tart, a birtok és a birtokvédelem szabályozását nem mellőzheti.

A birtoknak, habár a jog minőségével fel nem ruházzuk, mégis kétségtelenül több irányu és messzemenő jogi következményei vannak. Fontos és nélkülözhetlen a birtok szerzésének és megszünésének meghatározása a tulajdonjog, különösen a tulajdoni kereset, az elbirtoklás, az elsajátitás, az átadás, a felhagyás szempontjából; és ha egyéb okból nem, ebből az okból a birtokot a magánjogi törvényes szabályozás anyagának kell tekinteni. A mi pedig a birtokvédelmet illeti: kétségen felül áll, hogy jogállamban a törvény nem türheti azt, hogy az egyik személy változtasson egy másik személy akaratja ellenére ennek akár jogain, akár jogait befolyásoló valamely tényen vagy állapoton, az erre hivatott biróság vagy hatóság mellőzésével; vagyis hogy valaki másnak sérelmével önsegélyt gyakoroljon. Annál kevésbbé türheti ezt, mert az esetek tulnyomó részében az annak módján megszerzett birtok a tulajdonjog folyománya. Az ellenkező eseteknek elenyészőleg csekély a száma. A törvény tehát helyesen indulhat ki abból a feltevésből, hogy a birtokállás megfelel a tulajdoni állásnak; helyesen feltételezheti, hogy a midőn a birtokot védi, a tulajdonjogot részesiti az ezt megillető védelemben; és abban a kevés számu esetben, a mikor az a feltevés nem talál, a védelmet bizvást annak előzetes és annak utján való bizonyitásától teheti függővé, hogy a birtokos nem tulajdonos. Az önsegély tilalmának szükségszerü folyománya a birtokvédelem és ennek törvényes szabályozása. Ebből a szempontból, a jogrend érdekében és az ennek fentartására hivatott államhatalom tekintélyének megóvása végett a mi törvényeink is régi időtől fogva a birtokvédelemmel és ennek szabályozásával elég sürün és kimeritően foglalkoztak: 1542: V., 1543: I., II., III., 1647: LXIII., 1655: LIX., 1729: XLII., 1802: XXII., 1807: XIII. t.-cz.

A birtokról szóló czim — a mondottakhoz képest — tartalmilag két részből áll, abból a mely pusztán a birtokkal, ennek szerzésével és elvesztésével, és abból, a mely a birtokvédelemmel foglalkozik.

Szoros belső összefüggésénél fogva a két rész nincs egymástól külön fejezetek alakitása által elválasztva; a szerkezet technikájára nézve azonban feltünően különböző. A mig a birtokvédelemről szóló rész — az egész T.-ben a lehetőségig követett irányelvhez képest — jogszabályokból áll, addig a birtokot tárgyazó rész — csakis az 515. §. kivételével — nem önálló jelentőségü, hanem inkább csak meghatározásokkal foglalkozik, első sorban s főleg a birtokvédelemre vonatkozó jogtételeknek, de ezek mellett más czimekben foglalt jogszabályoknak is előfeltételeit körvonalozza. Az ebben nyilvánuló kivételes eljárást épen az a körülmény indokolja: hogy a birtok meghatározásai többnemü jogszabályoknak szolgálnak. Másféle eljárás tehát, mint az, a melyet a T. követ, felesleges ismétlésekre, a bensőleg összefüggő és együvé tartozó anyag szétfoszlására, és ez által könnyen támadó félreértésekre vezetne.

A T. azonban ebben a kivételes eljárásban csupán addig megy, a meddig az eltérést a most emlitett indokokkal igazolni lehet. Ezért nem vette fel a birtokról szóló czimbe (ugy mint sok más kodifikatió: O. 316., 326—328., P. L. R. 1. r. 7. cz. 10. s. köv., Sz. 187., 189., B. 3. r. 15—20., H. 2. r. 2. cz. 10—12.) a jogszerü és jogszerütlen, a jóhiszemü és rosszhiszemü birtok közötti megkülönböztetést, a mely a birtokvédelem szempontjából teljesen irrevelans. Ezek a kathegoriák szintén előfeltételét jelzik bizonyos tulajdonjogi szabályok érvényesülésének. De egyrészt ezek a szabályok nem oly elágazók, mint a melyekre a T.-nek a birtokot tárgyazó meghatározásai vonatkoznak; másrészt pedig a kathegoriák körén belül az előfeltételek hasonlók ugyan, de nem egyenlők. Igy pl. a birtok jóhiszemüsége tekintetében a T. 516., 629., 630., 632., 633., 655., 665., 681. §§-aiban. Ezért a jogszerüség és jóhiszemüség az illető egyes jogszabályokkal kapcsolatosan, ezek előfeltételeiként van feltüntetve.

A T. nevezetes ujitása jelenlegi jogunkkal szemben, hogy a birtok és a birlalás, a possessio és a detentio közötti megkülönböztetést elejti.

Tudvalevő dolog, hogy a birtok fogalmában két momentumot kerestek: a személynek oly viszonyát a dologhoz, a melynél fogva arról kénye-kedve szerint és kizárólag rendel-

kezni képes, a birlalást (detentio, ugyn. corpus) és a személy akaratát, hogy a dolgot mint sajátját tartsa meg (animus domini). A puszta birlalásnak nem tulajdonitottak hatályt a tulajdoni jogszabályok alkalmazására, és azt kivánták, hogy a birtok szerzése végett az illető személy öntudatos és akaratának megfelelő cselekmény által jusson a dolog fölötti tényleges hatalomhoz.

Ezeket az elveket nemcsak a tudomány vallotta (főleg Savigny óta), hanem a törvények és törvényjavaslatok is ugyanazokból indultak ki a birtok szabályozásánál. A porosz Landrecht I. r. 7. cz. 3. §-a szerint a birtokhoz szükséges „die Absicht über die Sache für sich zu verfügen"; az osztrák ptkönyv 309. §-a szerint „der Wille, die Sache als die seinige zu behalten"; a szász ptkönyv 186. §-a szerint „der Wille, an der Sache für sich Eigenthum auszuüben"; a zürichi ptkönyv 488. §-a szerint „der Wille, die körperliche Macht in eigenem Interesse zu üben"; a bajor jav. 3. r. Art. 1. szerint „der Wille, die Sache wie ein Eigenthümer für sich zu haben"; a hesseni jav. 2. r. 2. cz. 1. szerint „der Wille, die Sache als die seinige zu behalten"; a német első tervezet 797. §-a szerint „der Wille, die Sache als die seinige zu haben".

Ujabban a tudomány (főleg Ihering tekintélyének befolyása alatt) a birtokakaratot, mint a birtok egyik kellékét mindinkább mellőzi. Az ujabb nézetek szerint: helytelen az ugyn. subjektivitási elmélet, a melynek értelmében a fölött, hogy a birtokviszony külső tényálladéka mellett birtok vagy birlalás keletkezzék-e, a birlaló akarata dönt. Egyáltalán nem tanácsos a törvényben a tényleges hatalom megszerzésére irányzott akaratot a birtokszerzés feltételének minősiteni. Felesleges ez az esetek többségében, a mikor a dolog fölötti tényleges hatalom erre irányzott akarat nélkül nem is lehetséges. Visszás oly esetekben, a mikor a birtokszerző akaratot annak részén, a ki birtokvédelemre szorul, csak önkényszerü fictiók és feltevések segélyével lehet construálni; pl. a mikor a valakinek szánt dolgot, annak távollétében a lakásán leteszik (mely esetben alig marad egyéb hátra, mint hogy a birtokvédelem alapjául annak a másik személynek akaratját substituáljuk, a ki a dolgot a birtokvédelmet kereső személynek szánta). Teljesen elhibázott intézkedés pedig a birtok, s igy a birtokvéde-

lem feltételeül a birtokakaratot statuálni ott, a hol valamely dolog bizonyos személy hatalomkörébe oly körülmények között jutott, a melyek között birtokszerző akaratot fel nem tételezhetünk. A birtokakarat szigoru fentartásával különösen az akaratképtelen személyek (gyermekek, elmebetegek) jogilag védett birtok szerzésére egyáltalán képtelenekké válnának. A birtokakaratnak akár a körülmények, akár a képtelenség okozta hiánya esetén tehát az illető dolgokon jogilag védett birtokviszony egyáltalában nem volna — ez pedig a birtokvédelem alapgondolatával, hogy a személyeknek a dolgokhoz való viszonyában nyilvánuló külső, tényleges rendet a jogbéke érdekében fen kell tartani, alig volna összeegyeztethető. Mindezekhez járul még, hogy ha a birtokakaratot (a fenti értelemben) mint a birtok fogalmának alkotó-részét szigoruan megköveteljük: a haszonkölcsönvevőt, a zálogos hitelezőt, a bérlőt, a letéteményest birtokvédelem nélkül hagyjuk nem csak a tulajdonossal, hanem harmadik személylyel szemben is; birtokvédelem nélkül hagyjuk pedig épen azt, a kinek tettekben és szavakban nyilvánuló akarata a valósággal meglevő jogviszonynak megfelel. Attól a hitelezőtől, a ki a neki zálogul átadott ingó dologra nézve záloghitelezőként viselkedik és annak vallja magát, a birtokvédelmet megtagadjuk; de védelembe részesitjük azt a másik záloghitelezőt, a ki a zálogot mint sajátját akarja megtartani!

Igaz, hogy az ily következmények elháritása végett azt a szabályt lehet felállitani, hogy a birtokvédelem nem csupán a birtokost, hanem már a birlalót is megilleti (péld. Sz. 209., német első tervezet 819.). De eltekintve az ez által a birtok és a birtokvédelem között támadó belső ellenmondástól, szem előtt tartandó, hogy — a mint már emlitve volt — a T. a birtokra vonatkozó meghatározásokat összefüggésben a birtokvédelmi szabályokkal, és f ő l e g ezek előfeltételeiként tárgyalja. Ily eljárás mellett pedig tanácsos a birtokot ugy- és csakis ugy meghatározni, a mint a birtokvédelem előfeltételét képezi.

Hogy a birtokos a dolgot „mint sajátját“ tartsa tényleges hatalmában (a mi egyébiránt az ugyn. birtokakarattal nem teljesen azonos), annak a birtokvédelmen kivül más szabályoknál, különösen az elsajátitásra, az elbirtoklásra s a termények megszerzésére vonatkozó szabályoknál félre nem ismerhető fontossága van; és azért a T. a birtok e különös nemét

nem ignorálja; de nem teszi azt a megkülönböztetést kapcsolatban a birtokvédelemmel, a melyre semmi befolyása sincs, hanem teszi azoknál a jogszabályoknál, a melyeknek a birtok e neme az előfeltételök (617., 633., 655. §§.).

Valamit „mint sajátját" birni, és birni valamit „animo rem sibi habendi" nem teljesen azonos. Az elsőnél a birtokos subjektiv akarata s viselkedése határoz, az utóbbinál az objektiv ténykörülmények a döntők. A kinek épületjoga van s a ki ennélfogva a telket birtokában tartja (785., 798. §§.), lehet hogy hosszabb idő multán a telket sajátjául akarja birni, s ezt az akaratját tettleg is kifejezvén, a tulajdonosnak járó szolgáltatást folyton megtagadja. Nála tehát meg van a „birtokakarat." De ha a tulajdonos az épületjog engedéseért járó viszontszolgáltatást per és végrehajtás utján esetről-esetre kikényszeriti, még sem lehet szó arról, hogy a birtokos a telket „mint sajátját" tartja birtokában.

Végül általánosságban meg kell jegyezni: hogy a T., valamint a tulajdont csak dolgokon (és nem egyszersmind jogokon) lévő jogként konstruálja, ugy e helyütt a birtokot is egyedül a dolgokra nézve tárgyalja. Jogbirtokot, juris quasi possessiót, a melynek védelme a tulajdonképeni birtokvédelemhez (possessorius v.) hasonlit, a T. csak a telki szolgalmak tekintetében ismer (725—730. §§.). A jogbirtok tárgyalásának és szabályozásának ily tetemes megszoritása indokolást igényel.

A régibb római jogban a dolgok birtoka mellett a jogok birtoka is el van ismerve, de a kettő el van különitve egymástól, és az utóbbinak köre tetemesen meg van szoritva (szolgalmak, emphyteusis, superficies birtoka). Később a dologbirtokot és a jogbirtokot egy jogintézménynek tekintették, és a jogokat általában a birtok alkalmas tárgyainak, sőt dolgoknak (testetlen d., res incorporales) nyilvánitották. A doktrinában oly felfogás sem hiányzik, hogy a dologbirtok tulajdonképen szintén jogbirtok, t. i. a tulajdonjog birtoka.

A dologbirtok és jogbirtok egyesitése legteljesebb az osztrák ptkönyvben, mely a jogokat a birtoklás lehetőségének szempontjából egyenesen testetlen dolgoknak minősiti (311.). A porosz Landrecht (1. r. 2. cz. 1. és 2.) a jogokat szintén tágabb értelemben vett dolgoknak tekinti, de azután a dolog- s a jogbirtokot mégis párhuzamosan tárgyalja. A bajor Landrecht (2. r. 5. cz. 2.)

megkülönbözteti a dologbirtokot (vera possessio) és a jogbirtokot (quasi p.); de e mellett mind a jogokat (j. reale és personale közötti különbség nélkül) olyanoknak ismeri el, a melyek a possessio tárgyai lehetnek. A code civil (2228.) a dologbirtokot és jogbirtokot egy fogalomba veszi fel: „la détention ou la jouissance d'une chose ou d'un droit."

Ujabb időben ismét kezdik a dologbirtokot és a jogbirtokot elkülönitve tárgyalni, és az utóbbinak tárgyait, azokat a jogokat t. i., a melyek possessorius, illetőleg quasi-possessorius védelemre tarthatnak igényt, lehetőleg szük körre szoritani. Igy a szász ptkönyv (530., 556—562.) ebbe a körbe csak a telki szolgalmakat, a német ptkönyv (1029., 1090.) a telki szolgalmakat, és a korlátolt személyi szolgalmakat, a zürichi ptkönyv (529.) a „szolgalmakat és más realjogokat", a bajor javaslat (3. r. 42. s köv.) a dologi jogokat, a hesseni javaslat (2. r. 2. cz. 28. s köv.) a szolgalmakat veszi fel.

Hazai jogunk — legalább joggyakorlatunk — a jogbirtokot szintén ismeri. Erre mutat Dec. 5. de causis ad repos. prom., Frank: Közig törv. 231. l. Ellenben helytelenül szoktak e tekintetben az 1802 : XXII. t.-czikkre hivatkozni, melyben „bonorum, et quorumcunque jurium possessionariorum aut mobilium violenta occupatio"-ról tétetik emlités. „Jus possessionarium" a magyar jog értelmében nem egyéb, mint „ingatlan jószág" pl. Hkv 1. r. 4. cz: „castrum, vel oppidum, sive villa, aut aliud jus possessionarium". Ujabb birói gyakorlatunk azonban a telki szolgalmakon és ezekkel rokon természetü jogokon kivül egyéb jogok birtokvédelmét nem ismeri.

Az 1802: XXII. t. czikk 4. §-a szerint: si arendator conditiones rite observans possessorio privatus fuerit, superius deducta ratione reponendus erit; verum tunc, dum propter non adimpletas conditiones arendator e bonis turbaretur, provisionem hanc legis sibi applicare non possit". Ebből azonban alig lehet helyesen azt a következtetést vonni, mint ha a magyar jog a possessorius védelmet a haszonbérlet, tehát kötelmi jogok javára is biztositaná. A haszonbérlő nem a haszonbérleti jog, hanem az e jognál fogva az ő tényleges hatalmában volt dolog birtokába helyeztetik vissza; a miből csak az következik, hogy törvényünk a haszonbérlőt is birtokosnak ismerte, vagy — ha

a birtok-akarat hatályát elismerjük — hogy a birlalót is akarta birtokvédelemben részesiteni. Ezen mit sem változtat az, hogy a törvény azt a védelmet a haszonbérlő kötelezettségeinek teljesitésétől teszi függővé. Nem szükséges, hogy ennek következtében a birtokvédelem tárgyában kötelemjogi elemet lássunk, és ennél fogva magát a kötelmi jogot, a haszonbérletet, és ne a haszonbérben tartott dolgot tekintsük annak, a melyre a birtokvédelem irányul. Mert a haszonbérlő birtoka csak addig törvényes, a mig haszonbérleti kötelezettségeit teljesiti. Ha elmulasztja ezeket: a tulajdonos jogositva van a bérleményt visszavenni, és a visszavétel ellenében a bérlőt a sommás visszahelyezés nem illeti. Abban a követelményben, hogy a bérlőt a „conditiones rite observans" jelző illesse, nem a bérleti kötelmi viszony fennállásának és az abba való visszahelyezésnek feltétele, hanem a dolog birtoka iránti visszahelyezési kereset jogosultságának, a kereshetőségnek feltétele foglaltatik.

Annak az álláspontnak a jellemzésére, melyet a T. a jogbirtok kérdésében elfoglal, szolgáljanak a következő megjegyzések:

A jogbirtok külön tárgyalásának kétféle oka lehet: a törvény vagy a birtokvédelem, vagy az elbirtoklás szempontjából tartja szükségesnek a külön tárgyalást.

A birtokvédelem szempontjából már most:

A telki szolgalmak birtokát és birtokvédelmét a T. külön szabályozza (725—730. §§.).

A haszonélvezet a dolog birtokával jár (732. §.). A haszonélvezőt tehát mint egyuttal birtokost a birtokvédelem, erre vonatkozó külön jogszabály nélkül is megilleti.

A használat a 779. §. értelmében vagy 1. haszonélvezet a szükségletekre korlátozva, vagy 2. telki szolgalom uralkodó telek nélkül, avagy ingatlanok egyes tekintetben való haszonélvezete. Mind ez esetben gondoskodva van a birtokvédelemről; mert a 783. §. szerint az 1. pont esetében a 732. §., a 2. pont esetében pedig a 725—729. §§. szabályai jönnek alkalmazásba.

Az épületjognál ha van épitmény, ennek birtokvédelme a jogosultat épen ugy illeti, mint a tulajdonost (798. §.). Ha nincs épület, akkor a jogosult semmi vonatkozásban sem birtokolja az ingatlant, a jogosultság semmiféle tény-

leges, az érzékek alá eső állapotban nem nyilatkozik, és e szerint birtokvédelemről sem lehet szó.

A záloghitelező egyuttal birtokos (802. §.), reá nézve tehát ugyanaz áll, a mi a haszonélvezőre nézve.

A jelzálogjog csupán a jog telekkönyvi bejegyzésében nyilatkozik, a melyet a tulajdonosnak meg kell engednie. Itt tehát a jogbirtok minden előfeltétele hiányzik.

A telki terhet ugy mint a jelzálogjogot kizárólag telekkönyvi bejegyzés által, ennek megengedése alapján lehet szerezni. A jog csupán a telekkönyvi bejegyzésben nyilvánul, az ingatlan birtoka nélkül. Szolgáltatások teljesitése egymagában még nem jelent telki terhet. Ilyennek birtoka tehát, a melynél csupán a birtokállapot, a szolgáltatások teljesitése forogna szóban, nem képzelhető.

A dologi jogok birtokát tehát a birtokvédelem szempontjából bármi közös szabályozásban részesiteni szükségtelen.

A mi a kötelmi jogokat illeti, ezek közül jogbirtokról nem lehet szó olyanokra nézve, a melyeknek tartalma muló, nem ismétlődő cselekményből áll, hanem csak olyanok tekintetében, a melyek egyszeri gyakorlat által ki nem merülnek. Ez a gyakorlat pedig különböző lehet és alig állithatók fel általános szabályok abban a tekintetben, hogy minőnek kell lenni a joggyakorlatnak a végett, hogy a további gyakorlat védelmének alapjául szolgáljon.

De szükség sincs ily szabályok felállitására; mert a mikor az illető joggal valamely dolognak vagy a dolog egy részének birtoka jár, a jogosult személy érdekeit teljesen kielégiti a dologbirtok védelme. Igy különösen nincs szüksége quasi-possessorius védelemre a bérlőnek, a haszonbérlőnek, a letéteményesnek, a haszonkölcsönvevőnek a T. 508. és 523. §-ai mellett, a melyek őt birtokosnak ismerik el, tehát közvetlenül a dolog tekintetében birtokvédelemre jogosult személynek minősitik.

A mi pedig az elbirtoklást illeti, ezt a T. a korlátolt dologi jogok körében csupán a telki szolgalmakra nézve ismeri el jogszerző hatályunak (710. §.). E szerint a többi e nemü jogoknál az elbirtoklás szempontjából nem szükséges a birtokot tüzetesen szabályozni; a telki szolgalmak birtokát pedig a T. — a mint már emlitve volt — ily szabályozásban részesiti.

Az eddig megjelölteken kivül vannak még más oly jogok

is, a melyeknek tartalma valamely dolog bizonyos vonatkozásokban való használatából, tehát birtoklásából is áll, de a mely jogok szabályozása — az általános indokolásban mondottak szerint a T.-ből ki van zárva. Ilyenek főleg a vadászati és a halászati jog. A jogbiztonság tekintetéből kivánatos, hogy a törvény a birtokvédelem előnyeit ezekre is kiterjeszsze és erre a czélra ezek birtoklására nézve is megfelelő szabályokat állitsen fel. De épen azért, mert az emlitett jogok tárgyalása a polg. törvénykönyvből általában ki van zárva, a T. a törvényszerkesztés szabályaival nem találta megegyezőnek, hogy az ama jogok birtokára és birtokvédelmére vonatkozó szabályok kiszakitva és a rendszerrel való összefüggés nélkül a polg. törvénykönyvben helyeztessenek el; és e helyett az 524. §. melletti jegyzet értelmében az ebbeli feladat megoldását a különböző anyagokkal szigoru rendszer nélkül foglalkozó életbeléptető törvényre hagyta.

A második czim tartalma:

1. a birtok megszerzése (505—510. §§.);
2. a birtok megszünése (511—513. §§.);
3. a birtok átszállása (514. §.);
4. idegen telekre került ingó dolog (515. §.);
5. tilos önhatalom (516. §.);
6. önvédelem (517., 518. §§.);
7. a sommás visszahelyezés iránti keresetek (519—524. §§.).

505—509. §§.

A T. nem követi a legtöbb törvényhozást abban, hogy a birtok fogalmát meghatározzák (O. 309., C. 2228., Sz. 186., H. 2. r. 2. cz. 1.); és e helyett a bajor javaslat (3. r. r. 1.) és a német ptkönyv (854.) példájára azoknak a ténykörülményeknek meghatározására szoritkozik, a melyeknek a birtok szerzése pillanatában meg kellett lenniök.

A birtoknak a törvényhozás tekintetében kielégitő és félreérthetetlen fogalmát alig lehet felállitani. A birtok szerzésekor szükséges ténykörülmények nem azonosak azokkal, a melyek a birtok folytatására s fennállására nézve jelentőséggel birnak. Igy például az alvó vagy az őrült ember folytathatja a birtokot, de meg nem szerezheti. Ezért nem lehet a birtokot ugy

definiálni, hogy a fogalomban a birtok szerzése, folytatása és befejezése együttesen és teljesen meg volna határozva.

A T. a birtok szerzését általában a dolog fölötti tényleges hatalom elnyerésében ismeri fel, a mint ezt a törvényhozások és törvényjavaslatok mind a birtokszerzés főismertetőjeléül felállitják (P. L. R. 1. r. 7. cz. 1. „physisches Vermögen", O. 309. „Macht oder Gewahrsam", Sz. 194. „beliebige" Einwirkung, N. 854., Z. 488. „körperliche Macht", B. 3. r. 1. „thatsächliche Gewalt").

Kétségtelen, hogy tudományos szempontból ehhez az ismertetőjelhez sok szó fér. Az erdő, a lakháztól távol eső szántóföld vagy rét birtoka époly kevéssé tényleges hatalom, mint az ingóságok birtoka, a melyeket az illető személy őrizete alá nem vett, mint például az épitőszerek, tégla, deszka birtoka, a melyeket a szállitók az épitőtelekre a tulajdonos távollétében, talán tudta nélkül leraktak.

Ezen felül azt kivánják (Ihering: d. Besitzwille 481. l.), hogy a birtok meghatározását a gazdasági momentumhoz kell kötni. Sokszor nem a külső viszony, hanem a gazdasági rendeltetés döntő arra nézve, hogy birtokviszony van-e vagy nincsen. Az épitőanyag gazdasági rendeltetése az, hogy az épitőtelken legyen, a csapdáé, a tőré, hogy az erdőben legyen felállitva; de értéknemüek, drágaságok nem a mezőre, hanem a házba valók. A ki a mezőn zsebórát talál, az meg lesz győződve arról, hogy valaki elvesztette; a személy és dolog közötti rendes gazdasági viszony felbomlott, a találó tehát idegen birtokviszonyt nem sért, ha az órát magához veszi a végett, hogy a tulajdonosnak visszaadja, sőt ezzel a rendes gazdasági viszonyt, a tulajdonos birtokát ismét helyreállitani kivánja. Ellenben, a ki deszkát, téglát épitőtelken talál, azt nem viszi el, hogy a tulajdonosnak visszaadja; mert tudja, hogy a deszka, a tégla gazdasági rendeltetése épen az, hogy itt legyenek és hogy az elvitel által azok gazdasági rendeltetésén, a tulajdonos birtokán sérelmet ejtene.

Ezért a birtokot ugy kivánják definiálni, mint a személynek a dologhoz való tényleges viszonyát, a melyet a dolog gazdasági rendeltetésének czélja igényel (Ihering); vagy rövidebben, mint a személynek a dolog fölötti természeti s gazdasági uralmát (Reatz).

Mindamellett ez az uj, szokatlan és soknemü értelmezést engedő momentum a törvény alkalmazásánál többet ártana, mint használna. A gazdasági rendeltetésnek megfelelő viszony a birtok egyik ismertető jele ugyan, de a viszony létesitése a birtok szerzéséhez sokszor nem szükséges, máskor meg felesleges. A „tényleges hatalom“ kifejezése alig fog aggályos birói határozatokra alkalmat szolgáltatni; és kétségtelenül helyesen jelöli meg a birtok lényegére nézve jellemző azt a momentumot, hogy a birtokos minden harmadik személyt az ő hatalmi köréből kizárni képes.

A magyar nyelvben különösen „birni“ (= birtokosnak lenni, possidere, besitzen) egyuttal annyit is jelent, mint a tényleges hatalom gyakorlására k é p e snek lenni „elbirni“, „birni — nem birni valamivel“). A hatalom gyakorlása tehát nyelvtanilag benn van a „birtok“ szóban.

A birtok megszerzéséhez a tényleges hatalom elnyerése vagy legalább gyakorlásának lehetősége mindig szükséges. Azt azonban, hogy a személy tényleges viszonya a birtokba vett dologhoz elegendő-e arra, hogy a birtokot fenmaradónak tekintsük, a forgalomban uralkodó nézetek szerint fog kelleni eldönteni.

Az 505—509. §§-nak egymáshoz való viszonya a következő:

A dolog birtókát meg lehet szerezni e g y o l d a l u cselekmény által és meg lehet szerezni á t r u h á z á s által. Az elsőről az 505—507., az utóbbiról az 508. és 509. §§. rendelkeznek. Egyoldalu cselekmény által azután meg lehet szerezni az oly dolog birtokát, a mely a szerzés időpontjában s e n k i n e k sem volt birtokában és oly dologét, mely m á s n a k birtokában van. Az 505. és 506. §§. szabályai mind a kétféle szerzésre érvényesek; az 507. §. rendelkezése csak a másodhelyen emlitett dolog birtokának szerzésére vonatkozik. Végre az 506. §. az egyoldalu cselekmény által, az 509. §. pedig az átruházás által való birtokszerzés legközönségesebb és leggyakoribb módjait sorolja fel a szerzéshez szükséges tényleges hatalom szempontjából.

Az 505. és 508. §. között lényeges különbség van abban a tekintetben, hogy a tényleges hatalomnak a birtokszerzés ismertetőjeleként miként kell jelentkeznie és mennyire kell elő-

térbe lépnie egyoldalu birtokszerzés esetében, vagyis akkor, a mikor a szerzés idejében senkinek birtokában nem volt dolog birtokának megszerzéséről, vagy a mikor birtokelvonásról (507. §.) van szó; és miként kell jelentkeznie konsensualis birtokváltozás esetében.

Egyoldalu cselekmény által való birtokszerzés esetében a tényleges hatalom valóságos elnyerése, a dolog közvetlen apprehensiója szükséges. A birtok tekintetében „gazdátlan", a birtokos nélküli dolog csak akkor szünik meg ilyen lenni, a mikor a dolgot valaki tényleges hatalmába ejti és ez által megszünteti azt az állapotot, a miért a dolgot olyannak kellett tekinteni, a melynek birtokosa nincs. A mikor pedig birtokelvonásról van szó, a birtokváltozás előidézésére ismét csak a tényleges hatalom valóságos elnyerése alkalmas; mert csak ennek megtörténte után mondhatni, hogy az eddigi birtokos, a a kinek az egyoldalu cselekményről tudomása nem volt, sőt a ki azt talán ellenezte, birtokos lenni megszünt, a mennyiben a dolog fölötti hatalmat gyakorolni képtelenné lett.

Nem igy a konsensualis birtokszerzésnél. Itt a birtok szerzőjének a dolog fölötti tényleges uralmat indokoltan már akkor is tulajdonithatjuk, ha ő és a volt birtokos megegyeztek abban, hogy a tényleges hatalom ezentul ő nála lészen; és ha eme hatalom tényleges és közvetlen gyakorlásának akadálya nincsen. Itt a birtok szerzéséhez nem szükséges, hogy a dolog fölött tényleges hatalmat gyakoroljunk; nem a hatalom gyakorlásának megkezdése jelzi tehát a birtok szerzésének időpontját. Elég a szerzéshez oly külső viszony (tehát nem jogviszony) keletkezése, a melyben a tényleges hatalom gyakorlása lehetséges, a melyben a szerző bármely harmadik személyt a dolog fölötti konkurráló hatalom gyakorlásától elzárni és maga a hatalom gyakorlását bármikor megkezdeni képes. (N. 854., mig a Sz. 194., a Z. 489. és a H. 2. r. 2. cz. 1. alig indokolhatóan az egyoldalu cselekmény általi birtokszerzés esetében is megelégszenek a tényleges hatalom gyakorlásának lehetőségével. A B. 3. r. 4. art. ellenkezően konsensuális birtokszerzés esetében is a tényleges hatalom elnyerését kivánja.)

Az 506. §. egyoldalu cselekmény általi birtokszerzésnél, az 509. §. konsensualis birtokváltozásnál a birtokbavétel oly legközönségesebb és leggyakoribb módjait sorolja fel, a melyek-

nek felsorolása — exemplificativ természetének daczára — feleslegesnek nem mondható; mivel a „tényleges hatalom“ mint a birtok szerzésének fő ismertetőjele, az erre nézve fentebb mondottak szerint magában a törvényben is igen jól birja el azt, hogy némi alkalmazható szabályokkal határozottabbá tétessék. A felsorolt birtokbavételi módok egyébiránt lényegileg azonosak azokkal, a melyeket az osztrák ptkönyv 312. és 427. §§., a szász ptkönyv 196. és 199. §§., a bajor jav. 3. r. 4. art. és a hesseni jav. 2. r. 2. cz. 4. art. felemlitenek.

Az 507. §-nak leginkább az ingatlanok birtokának megszerzésénél van gyakorlati jelentősége. Itt előfordulhat oly eset, hogy valaki elnyerte a dolog fölötti tényleges hatalmat, de nem mondhatni, hogy az eddigi birtokos a birtokot már elvesztette. Pl. a magában álló épitményt alkalom adtán az eddigi birtokos, de más alkalommal más valaki is használja. Miután az egy és ugyanazon dolog fölötti kizárólagos hatalom más személy ugyanily hatalmát, tehát az egyiknek birtoka a másiknak birtokát kizárja: természetes, hogy a valakinek birtokában lévő dolog birtokát ennek a valakinek beleegyezése nélkül csak oly cselekmény által lehet megszerezni, a mely egyuttal az előbbi birtokot megszünteti.

Ezen felül a szakasz a compossessio in solidum kizártát is jelzi az által, hogy a birtoknak elvonás által való megszerzését az eddigi birtok megszünésétől teszi függővé. (Sz. 197. B. 3. r. 3., német első terv. 802. §.)

Az 505—509. §§-hoz megjegyzendő még, hogy az itt tárgyalt módokon kivül birtokot lehet szerezni az által is, hogy a biróság vagy hatóság, törvényes hatáskörén belül, valamely dolgot bizonyos személynek birtokul átad, őt a dolog birtokába helyezi (pl. 1881:LX. t.-cz. 108. 180. §§.). A birtokszerzés e módjainak szabályozása az alaki jogba, illetőleg különleges törvényekbe tartozik és az ált. polg. törvénykönyv keretén kivül esik. Az ekként megszerzett birtok hatályát és következményeit azonban — ugy mint minden más birtokét — már a T. értelmében kell megitélni.

510. §.

Ez a szakasz az 505—509. §§-ban foglalt szabályokat meg nem szoritja, hanem csak kiegésziti és értelmezi.

Számos az az eset, a mikor valaki a dolog fölötti tényleges hatalmat nem a maga javára hanem kizárólag másnak javára gyakorolja, ugy hogy mint birtokossal csak azzal a másikkal bánhatunk, a kivel szemben az, a ki a dolog fölötti hatalmat physice gyakorolja, csak mintegy mechanikai eszközként jöhet figyelembe. A cseléd, az iparos- vagy kereskedői segéd, a bérszolga, sokszor jutnak egyes dolgok tényleges hatalmához, a mely dolgok birtokosának kétségtelenül az uraságot, az iparost, a kereskedőt, a megbizót kell tekintenünk.

Elvül lehetne felállitani, hogy mindenkit, a ki valamely dolog fölött a tényleges hatalmat elnyeri, birtokosnak el kell ismerni, és e mellett ki lehetne mondani, hogy harmadik személy csak kivételesen mehet tulajdonképeni birtokos számba.

Ez a kivétel azonban alig volna akkép és oly határozottan formulázható, hogy annak értelméhez kétség nem férne. A T. ez okból az 510. §-ban kiemeli a gyakorlatilag legfontosabb eseteket, azt tartván, hogy a tudományra s a birói gyakorlatra kell bizni azt, hogy a szakasz megfelelő értelmezéséről és helyes alkalmazásáról gondoskodjék.

Az 510. §. megszerkesztésénél vezérelvül az szolgált, hogy birtokot nemcsak saját cselekményeink által, hanem az által is szerezhetünk, hogy eszközül használunk egy másik személyt, a ki a szerzésre vonatkozó utasitásainkat feltétlenül teljesiteni köteles; ugyszintén, hogy a dolog fölötti tényleges hatalmat a hozzánk ily viszonyban álló személy által gyakoroltathatjuk, avval a hatálylyal, hogy a hatalmat mi magunk gyakoroltuk.

Az ily birtokszerzés és a birtok ily gyakorlása nemcsak ugy lehetséges, hogy valaki a tulajdonképeni birtokosnak a tényleges hatalom gyakorlásában segédkezik, vagy a hatalmat ő helyette részben gyakorolja, hanem ugy is, hogy a birtokos részére a tényleges hatalmat teljesen és egyedül szerzi meg vagy teljesen és egyedül gyakorolja. Nem birtokos a kocsis, a ki a lovakat hajtja, a mikor az ur a kocsin ül; de a cseléd sem szerzi meg a birtokot, a ki az uraság részére vásárol; vagy a bérszolga, a ki az általunk megvett árut megbizásunkhoz képest a boltban átveszi és lakásunkra hozza.

A szakaszban feltételezett viszonyra nézve az a döntő, hogy az, a ki a birtokot más helyett gyakorolja, a tulajdonképeni birtokos ellenében ne követelhesse a birtok megtartását.

Igaz, hogy ilykép a tényleges hatalmat gyakorló személy és a tulajdonképeni birtokos közötti jogviszony megitélése, tehát jogkérdés is bele van vonva a birtokper keretébe. De másrészt megfontolandó, hogy ebben a jogviszonyban a szakaszbeli rendelkezések alkalmazhatásának egyszerü és rendszerint könynyen és biztosan megállapitható ismertetőjelét birjuk. (N. 855., Z. 491.).

511. §.

Valamint az 505. és 508. §. szerint a birtok szerzéséhez a dolog fölötti tényleges hatalom elnyerése, illetőleg gyakorlásának lehetősége szükséges: ugy a birtok megszünik a tényleges hatalom elvesztével.

A dolog fölötti tényleges hatalom elveszhet pedig vagy az által, hogy a birtokos azt többé önként nem gyakorolja, vagy az által, hogy a közte s a dolog közötti külső viszony akként változik, hogy a tényleges hatalmat gyakorolni physikailag képtelen.

A tényleges hatalom gyakorlásával való felhágyás ismét vagy ugy történik, hogy más valaki nem szerzi meg egyuttal a dolog birtokát (eldobás, derelictio); vagy ugy, hogy a felhagyás birtokváltozás czéljára történik és a felhagyással egyidejüleg más valaki lép a dologhoz egy külső viszonyba, a melyben az a fölötti tényleges hatalmat gyakorolhatja (átruházás). A felhagyás kétféle módját szükségtelen megkülönböztetni itt, a hol csupán a birtok megszünését eredményező cselekmények és körülmények megállapításáról van szó.

A tényleges hatalom gyakorlásának lehetetlensége szintén kétféle okból állhat be: vagy azért, mert más valakinek cselekménye (factum contrarium) akadályozza a birtokost a tényleges hatalom gyakorlásában (elvitel, elfoglalás, kiüzés); vagy azért, mert a hatalom gyakorlása akár a birtokosnak, akár más valakinek czélzatos cselekménye nélkül, csupán a körülményeknél fogva, vagy véletlenül vált lehetetlenné (elvesztés, hozzáférhetlen helyre kerülés). A birtok elvesztésének e két kathegoriáját sem szükséges e helyütt — a fentebb emlitett okból megkülönböztetni.

Ellenben kiemelendőnek találja a T. (P. L. R. 1. r. 7. cz. 114. 115., Z. 524. módjára), hogy a tényleges hatalom

gyakorlásának oly okból kell származnia, a mely a birtokos személyi tulajdonságain kivül fekszik. Mert a személyi (akár szellemi, akár testi) tulajdonságokban beállott változások — a mint már emlitve volt — akadályozhatják ugyan a birtok szerzését, de nem annak folytatását, és igy például az utóbb beállt őrültség vagy a testi tehetetlenség (szélhüdés) nem vonják magok után az előbb megszerzett birtok megszünését.

A birtok megszünik akkor is, ha a birtokos meghal vagy ha a dolog elenyészik (elég, elrothad stb.). De az, hogy a többé nem lévő személy birtoka végét érte, és hogy a dolog elenyésztével megszünik az a fölötti tényleges hatalom: annyira önként érthető, hogy annak törvénybe iktatása (mint Sz. 211., Z. 521.) csak feltünést okozna, de szükség-kielégitésre nem szolgálna.

(P. L. R. 1. r. 7. cz. 111. s köv. O. 349., Sz. 211., N. 856., B. 3. r. 23., H. 2. r. 2. cz. 24.)

512. §.

Az 512. §. az 511. §-hoz oly viszonyban áll, mint az 506. §. az 505. §-hoz és az 509. §. az 508. §-hoz. A birtok megszünésének legközönségesebb és leggyakoribb eseteit époly szükséges és czélszerü exemplifikative felsorolni, mint a birtokszerzés hasonló eseteit. A felsorolt esetek egyébiránt mind olyanok, a melyekben a birtok a birtokos akaratának ellenére, vagy legalább akarata nélkül szünik meg. A birtok oly megszünése, melyet a birtokos saját cselekménye idéz elő, a derelictio és az átruházás, egyes esetek kiemelését egyáltalában nem igényli.

Az ingó dolog birtokát leginkább háromféle módon lehet elveszteni: 1. elsajátitás; 2. elvesztés és 3. az által, hogy a dolog hozzáférhetlen helyre kerül. Az elsajátitás különös felemlitést igényel az 506. §. ama rendelkezésével szemben, mely szerint a birtokot meg lehet szerezni a dolog egyszerü elvitele által. Ha elvitel, elsajátitás által uj birtok szereztetik, akkor viszont kell, hogy ugyanaz által az eddigi birtok megszünjék. Valamint a birtok megszerzése tekintetében nem, ugy megszünésére nézve sem tesz különbséget, hogy az elsajátitás jogtalan volt, sőt hogy talán a büntető törvény rendelkezéseibe ütközött. Az ily birtokszerzésnek és a birtok ily megszünésének

különös következményei az illető helyeken vannak meghatározva. A harmadik eset rokon a másodikkal, de mégis különbözik attól annyiban, hogy elvesztés esetében a dolog hollétét nem ismerjük, mig a harmadik esetben ismerjük, de nem juthatunk a helyre, hogy az ingóságot ismét hatalmunkba keritsük (pl. mély vizbe esett gyürü). A „hozzáférhetlenség“ értelmét az egyes esetekben a körülményekhez képest megállapitani, a judikatura feladatánál marad. (O. 349., Sz. 213., Z. 521., 522., 523., B. 3. r. 25., H. 2. r. 2. cz. 24. 25.)

A második bekezdés az occupatiót, a dejectiót és a tényleges hatalom gyakorlásának meggátlását oly legközönségesebb esetekként, a melyekben az ingatlan dolog birtoka a birtokos akarata nélkül megszünik, annak szem előtt tartásával emliti fel: hogy a birtok egymagában másnak jogtalan cselekménye következtében is megszünik, ha csak ez a cselekmény a dolog fölötti tényleges hatalom megszüntetésére vagy a hatalom gyakorlásának lehetlenitésére alkalmas; valamint annak szem előtt tartásával, hogy a birtokmegszüntető cselekménynek nem kell szükségképen olyannak lennie, a mely egyszersmind a cselekvő személy birtokszerzését vonja maga után. A tényleges hatalom gyakorlásának lehetlenné tétele következtében megszünik a birtok a birtokos kiüzése vagy a tényleges hatalom meggátlása által, habár más valaki a birtokot meg sem szerzi; s e szerint az ingatlan dolog — legalább egyelőre — a birtok tekintetében gazdátlanná válik. (A Sz. 214. szerint az ingatlan dolog birtoka csak akkor szünik meg, ha valaki a birtokost kiszoritja — „verdrängt“ — tehát a birtokos helyét elfoglalja; mig a B. 3. r. 24. értelmében a birtok különösen megszünik az által, hogy valaki a birtokost az ingatlanról erőszakkal vagy fenyegetéssel kiüzi — „vertreibt“ — a nélkül, hogy az ingatlant maga elfoglalná).

513. §.

A megszerzett birtok folytatásához nem szükséges a tényleges hatalom folytonos gyakorlása: a birtok e nélkül is megmarad mindaddig, a mig oly factum contrarium vagy oly körülmény közbe nem jött, a mely a birtok megszünését vonja maga után. Egyrészt ennek kijelentése, másrészt közel fekvő félreértés elkerülése végett szükséges a jelen szakasz. Nem

szabad t. i. a dolog fölötti tényleges hatalom elvesztét (511. §.) oda magyarázni, hogy már akkor is beállt, ha a hatalom gyakorlását valamely akadály ideiglenesen gátolja. A birtokos időleges távolléte, a birtok szerzésére képtelenné válás (O. 352., Z. 524.) nem alkalmas a megszerzett birtok megszüntetésére. Factum contrarium csak akkor jön közbe, a mikor a tényleges hatalom végleg meg van szüntetve. E mellett nincs kizárva, hogy az oly akadály, a melynek természetét nem lehetett előre felismerni, utólag véglegesnek bizonyuljon és a birtokot megszüntető hatályában is ilyennek tekintessék. (N. 856. II.)

Valamint az 513. §. 1. bekezdése általánosságban, ugy a 2. bekezdés egy tüzetes esetre nézve a birtok megszünésének az 511. §-ban felállitott általános szabályát a nemleges oldalról világitja meg; a mi feleslegesnek nem mondható, ha figyelembe veszszük azt a nehézséget, a melylyel annak megitélése jár, hogy konkret esetekben mikor áll be az az időpont, a melyben a birtokos a dolog fölötti tényleges hatalmat már nem gyakorolhatja. Egyes praegnans eset kiemelése és szabályozása másoknak megitélését lényegesen meg fogja könnyiteni. (Hasonlóan: O. 352., P. L. R., 1. r. 7. cz. 119–121., Sz. 216., Z. 524. 525., B. 3. r. 24. 25., H. 2. r. 2. cz. 24 II. és III.)

Ily praegnans eset az, hogy a birtokos nem ismeri az ingó dolog hollétét ugy, hogy azt azonnal és mindenkor magához vehetné; nem képes tehát egyelőre a dolog fölötti hatalmat közvetlenül gyakorolni; de a következmény igazolta, hogy a dolog oly helyen volt, a melyre mások csak a birtokos engedélyével juthatnak. Például: az ékszer a lakásban elhányódott; a házi állat a részére szolgáló elkeritett helyen elbujt és napokig nem került elő. A birtokosnak a dolog fölötti hatalma csak időlegesen szünt meg, és ugyanő a dolog fölötti tényleges hatalmat csak közvetlenül és csak ugyszólván positiv alakban nem gyakorolhatja; de gyakorolhatja az által, hogy másoknak a dologra való behatását távol tartja, és akadályozza, hogy mások a dolog birtokát megszerezzék. Ezért ily esetben a birtok megszünéséről nem lehet szó.

514. §.

Miután a T. nem mondja, hogy miben áll a birtok és ki a birtokos, hanem csak a birtok szerzésének és meg-

szünésének módját és feltételeit állapitja meg: tüzetes kijelentés nélkül az örökös nem volna birtokosa azoknak a dolgoknak, a melyek az örökhagyónak voltak birtokában, ha ezt a birtokot az 505—509. §§. szabályaihoz képest meg nem szerezte volna. A T. azonban azt kivánja, hogy az universalis successor mint ilyen, tüzetes szerző cselekmény nélkül is legyen minden vonatkozásokban az örökhagyó birtokában volt dolgok birtokosa. E czélból az örökhagyó birtokának az örökösre való átszállását határozottan ki kellett jelenteni.

Ennek azután az lesz a következménye: hogy az örököst az 519. és 520. §§. egyéb előfeltételei alatt sommás visszahelyezés iránti keresettel meg lehet támadni oly tilos önhatalom alapján, a melyet az örökhagyó gyakorolt; viszont hogy az örökhagyó ellen gyakorolt tilos önhatalom az örököst is feljogositja a visszahelyezési kereset meginditására; ugyszintén hogy az örökösnek nincs szüksége külön birtokszerző cselekményre a végett, hogy az elbirtoklást érvényesithesse (633. §.). Az e szakaszbeli kijelentés a 636. §. ama szabályának is képezi alapját, mely szerint az örökös az örökhagyó elbirtoklása idejét a magáéhoz hozzászámithatja.

515. §.

Az, a kit valamely ingó dolog birtoka megillet, eme jogának érvényesitésében gátolva lehet az által, hogy a dolog akár véletlenül, akár a birtokos közrehatásával (mert a culpa in propriis a jog érvényesitésének elvonásával nem büntethető) idegen telekre került, a melynek birtokosa meg nem engedi, hogy valaki a telekre menjen és ott az ingóság felkeresése és elvitele iránt intézkedjék.

A birtokost megillető tényleges hatalom gyakorlásának emez akadályát a római jog az actio ed exhibendum által háritotta el; a modern jogok pedig (O. 384., N. 867., B. 2. r. 971., 972.) egyenesen kötelezik a telek birtokosát, hogy megfelelő kártérités mellett türje az ingó dolog felkeresését és elvitelét.

A T. ugyanezt a jogszabályt állitja fel, a melynek tartalma a mondottak szerint az, hogy a telek birtokosára (és esetleg tulajdonosára, hasonlóan mint a szükségbeli ut esetében 575. §.) a kártérités melletti türést rójja.

516. §.

A szakasz nem állit fel jogszabályt, hanem csak meghatározza azt az előfeltételt, a melyből a következő szakaszokban felállitott birtokvédelmi szabályok kiindulnak.

Ez az előfeltétel megvan, a mikor valaki a birtokos ellenében tilos önhatalmat gyakorol, azaz a mikor a törvény engedelme nélkül oly cselekményt visz végbe, a melynél fogva a birtokos a birtokot elveszti vagy teljes mértékben nem gyakorolhatja.

Hogy a cselekménynek olyannak kell lennie, a mely a birtokos akaratjának ellenére vagy legalább akaratja nélkül történt, ennek tüzetes kiemelése nem szükséges azért, mert a T. csak a birtoktól való „megfosztást“ és a „háboritást“ minősiti tilos önhatalomnak; a megfosztás és a háboritás fogalma pedig kizárja azt, hogy annak akaratával történjék, a ki ellen irányul. (Ugyanily értelemben használja a „megfosztás“ szót a bünt. törv. 323. §-a.)

Ellenben szükséges volt az önhatalom tilos voltát attól feltételezni, hogy a törvény meg ne engedje; mivel az 517. §. szerint vannak esetek, a melyekben a hatalom alkalmazása a megengedett önsegély jellegével bir.

Szükséges továbbá kifejezést adni annak, hogy a tilos önhatalom, az a mely a következő szabályok szerint önsegélyre és visszahelyezés iránti kereset inditására jogosit, valóságos megfosztásból vagy háboritásból, oly cselekményből áll, a mely a birtokos tényleges hatalmának elvesztét vagy legalább korlátozottságát vonja maga után; a minél fogva fenyegetések vagy szidalmak valamint az önsegélyre nem szolgálnak kellő indokul (sent. 24. ad act. maj. potent.), ugy általában tilos önhatalomnak sem minősithetők.

Szükséges a birtoktól való megfosztás és a birtokban való háboritás eseteit a tilos önhatalom fogalmában megkülönböztetni, nem csak az önhatalmu cselekményeknek és ezek eredményének különbségénél fogva, hanem azért is, mert az 519. és 520. §. szerint a birtoktól való megfosztás és a birtokháboritás rokon, de némileg mégis különböző követeléseknek az alapja, és ehhez képest rokon, de nem azonos keresetek inditására jogositanak.

Végre czélszerü azt az esetet külön is felemliteni, a mikor a birtokost a birtok csak egy részétől fosztották meg; czélszerü a végett, hogy az ily eset a birtokháboritás esetétől élesen meg legyen különböztetve, és a birtoktól részben való megfosztás birtokháboritásnak ne minősittessék. Mindkettő megegyezik abban, hogy a birtokos birtokának a maga egészében való elvesztét ne vonja maga után. De amaz a birtoklás tárgyának, emez a tényleges hatalom tartalmának egy részére vonatkozik.

A tilos önhatalom által szerzett birtokot a „római jog" „possessio vitiosa", a német jogok (Sz. 206., N. 858., B. 3. r. 21.) „hibás" („fehlerhaft" vagy „fehlerhaft und unehrlich") jelzővel illetik. A T. a magyar nyelv szellemének inkább megfelelő és a jogirodalomban is elfogadott „t ö r v é n y t e l e n" jelzőt választotta. (Frank: Közig. törv. I. 230. l. „a birtok törvénytelen, ha valaki azt vagy erőszakkal vagy álnokul kereste".)

Arra az esetre, a mikor a tilos önhatalommal szerzett birtok az ö r ö k ö s r e száll át, a római jog az illető interdictumban (i. unde vi) ugyanazokat az elveket alkalmazta, a melyek a delictumból származó keresetnek az örökösre való átszállására nyernek alkalmazást. A dolog természetéből nem folyik, hogy az örökös birtoka az örökhagyó birtokával a törvénytelenség tekintetében egyenlő, mert az örökös birtoka végre is uj birtok. Az egyenlővé tételt (516. §. 3. bek.) az a körülmény indokolja, hogy az önhatalmaskodónak az örököse s a birtoktól megfosztott között a dolog birtokban tartása iránti jog érvényesitésére nézve a jogállás ugyanaz, mint az örökhagyó és a birtoktól megfosztott között.

A mi pedig annak birtokát illeti, a ki az önhatalmaskodónak nem általános jogutódja, a birtok megszerzésével annak előbbi törvénytelensége rendszerint megszünik. A szabály aluli kivétel a r o s s z h i s z e m ü utód hátrányára szól, a ki a birtokot tudva oly elődtől szerzi, kire az 519. §. visszahelyező parancsa hatályos. Ez az utód a törvény kijátszására cselekedett és annak védelmére igényt nem tarthat. (Sz. 206., O. 339., N. 858., B. 3. r. 21., H. 2. r. 2. cz. 22.)

517. §.

A megengedett önhatalom a birtokvédelem szükségszerü kiegészitő része. A birósági segély — a biróságok többé-kevésbbé

nehéz hozzáférhetősége, és a birói eljárás (még ha sommás visszahelyezésről is van szó) aránylag hosszu folyamata mellett — igen sok esetben hatálytalan, és főleg ingóságok birtokának megvédésére vagy visszaszerzésére vonatkozólag czélra nem vezet. De még az ingatlan dolgok birtokának védelmére is nélkülözhetlen az önhatalom, tekintettel arra, hogy a birtokos, a mig a birtokot a biróság segélyével szerezhetné vissza, a tilosan önhatalmaskodón meg nem vehető kárt szenvedhet.

Ezért a jogrendszerek mind, a római jogtól kezdve a legujabb törvényekig és javaslatokig elismerik bizonyos korlátok között az önhatalom jogosságát, és arra nézve többé-kevésbbé határozott szabályokat állitanak fel. (P. L. R. 1. r. 7. cz. 142—145., O. 344., Sz. 179., 181., Z. 501., N. 859., H. 2. r. 2. cz. 14.)

Az önhatalom jogosságát a birtokvédelem szolgálatában a magyar jog is, még pedig igen tág körben elismeri. A Hkv. 1. r. 68. czime szerint: „Ha valaki oly javak és jószágok birtokába, a melyek másra, nem pedig ő reá szállottak volna, hatalmaskodólag beavatkozik, belép vagy bármi módon bele helyezkedik: akkor az, a kit azon javakban az örökösödés joga és ereje illet, egy év leforgása alatt ugyancsak hatalommal és erőszakkal kivetheti és kizárhatja a foglalót a jószág birtokából. Ily esetben ugyanis szabad erőszakot erőszakkal visszaverni.“ És: „ugyanezt kell tartani az oly jószágok erőszakos foglalását illetőleg is, a melyeknek valóságos birtokában valaki huzamos idő óta volt, hogy tudniillik a megfosztottnak jogában áll a foglalót azon jószágokból egy év alatt, ha tudja, hasonló erőhatalommal kivetni és kiüzni“.

Annak meghatározása, hogy a birtokvédő önhatalom minőségileg meddig terjedhet, és mikor lépi át a jogosság határát, a büntető törvénybe tartozik. Ellenben a polgári jog feladata meghatározni azt, hogy mely önhatalmi cselekmények jogosak önmagokban, és mely időn belül lehet az önhatalmat jogosan gyakorolni.

Jogilag az önhatalom tilos vagy jogos voltát a következők tekintetbe vételével kell megállapitani.

A cselekvés szabadságánál fogva a személy behatása a dologra, nem tiltott cselekmény. De ha két személy kivánja a dolog fölötti hatalomra irányzott szándékát érvényesiteni, két oly személy, a kiknek tán mindegyike birtokosnak és tulajdo-

nosnak tartja magát: kérdés, hogy melyikök van erre jogositva. A dolog birtoklásának *jogától* nem lehet feltételeznünk azt, hogy a hatalmi cselekmény szabad-e vagy tilos. A jogkérdés sokkal inkább van alávetve a kételynek, mint az a puszta ténykérdés, hogy ki a dolog birtokosa. Ha tehát a törvény a birtokvédelmi önhatalom jogos vagy tilos voltának megitélésénél a *jogkérdést* fogadná el döntőnek: ez által a dolog birtoklásának jogával általános önvédelmi s önhatalmi jogot is összekötne, és a közbékével össze nem egyeztethető erőszakos jogérvényesitést idézne elő. Ezért a *tényleg fennálló hatalomtól* kell a döntést függővé tenni, annak az axiomának értelmében: melior est conditio possidentis.

A mi már most azt a kérdést illeti, hogy mily önhatalmu cselekményeket kell önmagukban jogosaknak tekinteni, természetes, hogy ilyenek első sorban azok a *tulajdonképen védelmi* cselekmények, a melyek a tilos önhatalommal megtámadott, de tényleg még fennálló birtok *fentartását* czélozzák (1. bek.).

De tovább kell mennünk, és a birtokos részéről az erőhatalom alkalmazását megengedettnek kell kijelentenünk a 2. bekezdés esetében is, vagyis akkor, a mikor az erőhatalmi cselekmény czélja: az előbbi állapot visszaállitása iránti követelés érvényesitése önsegély utján.

Ha attól, a kit a tilos önhatalom gyakorlásán rajtakapnak, az elvett ingó dolgot azonnal visszavenni készülnek; vagy ha a tettest üzőbe veszik, avval a nyilvánvaló szándékkal, hogy a dolgot tőle visszavegyék: akkor tulajdonképen nem is mondhatni, hogy az önhatalmaskodó az elvétel és visszavétel közötti rövid időben birtokos volt, illetőleg, hogy a birtokot megszerezte; mert az eddigi birtokos ellenirányu cselekményei mindeddig gátolták őt abban, hogy a dolog fölötti tényleges hatalmat elnyerje (505. §.). Az eddigi birtokos látszólag restitutionalis cselekménye tehát lényegileg birtokvédelmi cselekménynyé minősül.

Az önhatalom jogos gyakorolhatásának ideje az 1. bekezdés esetében természetesen összeesik a tilos önhatalom gyakorlásával. A 2. bekezdés esetében az önhatalom jogossága arra az időre van korlátozva, a mikor az önhatalmaskodó a birtokot tulajdonképen még meg nem szerezte.

A legtöbb törvény valamint az ingó dolog erőhatalommal való visszavételét, ugy az ingatlannak visszafoglalását is megengedi bizonyos időn belül annak a birtokosnak, a kit birtokától önhatalommal megfosztottak (római jog, P. L. R. 1. r. 7. cz. 97., Z. 525., Sz. 212., N. 859. III., B. 3. r. 24., H. 2. r. 2 cz. 14., és a fentebbi idézetek szerint a magyar jog is). Sőt a német ptkönyv első tervezete (812.) annyira ment, hogy az ingatlan birtokát meg sem szüntnek jelentette ki, ha az, a kit a birtoktól megfosztottak, visszaszerzi a tényleges hatalmat, mihelyt a foglalásról értesült.

A T. szükségtelennek, sőt veszélyesnek tartja az oly szabály felállitását, mely szerint az ingatlan birtokától megfosztott személy utólag is, tehát nem tulajdonképeni birtokvédelem czéljára visszafoglalhassa az ingatlant, a helyett hogy a biróság segélyét venné igénybe; hogy a volt birtokos erőszakot követhessen el a törvény egyenes sanctionálása mellett és hogy ez által igen sok esetben a kölcsönös erőszakoskodások egész sorozatát idézhesse elő.

Abban az irányban, hogy az, a kit az ingatlan birtokától megfosztottak, ne mindig maga legyen kénytelen a birtokperben a felperes szerepét viselni és hogy meg legyen védve a birósági visszahelyezés utján az ellen, a kit ő tényleg a birtoktól megfosztott, de azért, mert amaz ő ellenében előzőleg ugyanarra az ingatlanra nézve ugyanily cselekményt követett el: elegendő az 519. §. 2. bekezdésének szabálya.

Az eredmény igy is ugyan az: a kinek birtoka törvénytelen volt, az a visszahelyezés iránti perben nem fog győzni az ellen, a ki az ingatlan birtokát ő tőle utóbb visszafoglalta. De a T. a birtokától megfosztott személyt egyenesen fel nem jogositja s ez által fel nem hivja, fel nem bátoritja, hogy a birói segély igénybe vétele nélkül a visszafoglalás, ha szükséges, az erőszakos visszafoglalás utjára lépjen; és ennél fogva az 519. §. 2. bekezdésének szabálya leginkább csak ott fog alkalmazást találni, a hol a birtokától megfosztott személynek hatalom kifejtése és erőszakoskodás nélkül sikerült ismét a birtokba helyezkedni.

Igaz, hogy az 519. §. 2. bekezdésénél fogva a visszahelyezés iránti perben győztes lesz az is, a kit az ingatlan birtokától tilos önhatalomtól megfosztottak, ha ettől számitva

egy éven belül a birtokot önhatalommal visszafoglalta; de — eltekintve az oly jogszabály káros hatásától, a mely az erőszakoskodásra és önhatalmaskodásra különben is nagyon hajlandó népnek az erőszakos visszafoglalást határozottan megengedné — mégis különbség volna a következményekben, ha a T. az önhatalmu visszafoglalást megengedettnek határozottan kijelentené. Ez esetben a visszafoglalás nem volna tilos önhatalom (épen azért, mert „a törvény megengedné“ 516. §.), a minél fogva a visszafoglalót semmi körülmények között sem terhelné annak a kárnak megtéritése, a melyet a volt birtokosnak a visszafoglálás által okozott. Ellenben ugy a mint a T. szól, nincs kizárva, hogy a visszafoglaló, mint olyan, a ki tilos önhatalmat gyakorolt, az ez által okozott kár megtéritésében marasztaltatik, illetőleg hogy ez a kár a foglalás által neki okozott kárba beszámittatik, daczára annak, hogy a biróság őt az 519. §. 2. bekezdése alapján az ingatlan kiadására nem fogja kötelezni.

A T. 517. §-ának megszerkesztésénél mindezeken felül még egy körülmény gyakorolt döntő befolyást.

Ha az ingatlan birtokának visszafoglalását meg akarjuk engedni, akkor legnagyobb fontossággal bir annak a kérdésnek eldöntése, hogy mely időig történhetik a visszafoglalás ugy, hogy tilos önhatalom gyakorlásának nem minősittetik?

Hogy a foglalás elleni megengedett önhatalom kifejtését a foglalástól számitott valamely záros határidőhöz kell kötni, az kézen fekszik, miután az elfoglalt birtokot possessorius uton még a birósági segély igénybevételével is csak egy éven belül lehet visszaszerezni (519. §.)

Az sem szenved kétséget, hogy a mai jogállapot fentartása fölötte veszélyes. Ha „a megfosztottnak jogában áll a foglalót a jószágokból egy év alatt hasonló erőhatalommal kivetni és kiüzni“: akkor természetesen az ekként kiüzött viszont szintén élhet a visszafoglalás jogával — a mi azután a kölcsönös és viszonos erőszakoskodások egész sorozatát vonhatná maga után. Ugyanez volna a következmény, ha a megengedett visszafoglalást valamely más, akár rövidebb, akár hosszabb, de meghatározott időtartamhoz kötjük.

Ezért más jogrendszerek vagy azt az időt jelentik ki a megengedett visszafoglalás véghatáridejének, a mikor a volt

birtokos a foglalásról értesül (római jog, P. L. R. 1. r. 7. cz. 97., Z. 525., német ptkönyv első terv. 812., B. 3. r. 24.); mig mások csak az azonnali visszafoglalást, azt ismerik el jogosultnak, a mely a foglalást közvetlenül, rögtön követi (Sz. 181., N. 859. III., H. 2. r. 2. cz. 14.).

Csakhogy az első esetben ugyanazok a következmények állanak be, mint a mikor a visszafoglalás meghatározott időtartamon belül van megengedve. A volt birtokos fél év mulva tudja meg a foglalást és önhatalommal ismét a birtokba helyezkedik; ugyanezt teszi a foglaló további fél év mulva, a mikor a visszafoglalásról értesült stb. stb.

A másik esetben pedig — ha az elfoglalt ingatlant csak „azonnal“, csak „rögtön“ szabad visszafoglalni, a foglalást közvetlenül követő, avval összefolyó visszafoglalás tulajdonképen alig más valami, mint a birtokosnak a tilos önhatalom ellenében erőhatalommal való védekezése, a mely az 517. §. 1. bekezdése értelmében igenis meg van engedve, de a melyre mint „azonnali visszafoglalásra“ külön engedélyt adni felesleges.

518. §.

Az 510. §-ban megjelölt személyek nem birtokosok és a birtokos jogi értelemben vett megbizottjainak sem tekinthetők. Mindamellett (ugy mint N. 860. teszi) fel kell őket ruházni a birtokost az 517. §. szerint megillető birtokvédelmi cselekmények jogával; mert e nélkül az 510. §. eseteiben a birtokvédelemre czélzó jogos önhatalom gyakorlása sokszor lehetetlen volna, máskor meg eredményre nem vezetne.

Az e joggal való felruházást egyébiránt csakis a birtokvédelmi önhatalom gyakorlásának sürgős, és rövid időhöz kötött volta indokolja. Ezért a T. a kérdéses személyeknek meg nem adja azt a jogot, hogy a birtokos helyett visszahelyezés iránt keresetet inditsanak; meg nem adja annak daczára, hogy ennek a keresetnek és a birtokvédelmi önhatalomnak egy a czélja. Áttól, hogy azok a személyek is a birtokkereset jogával felruháztassanak, a törvénynek annál inkább el kell tekintenie, mert nagyon nehéz volna pontosan megvonni azokat a határokat, a melyek között őket a kereset jogával fel lehetne ruházni; és a törvény bizvást el is tekinthet a kereset jogával való felruházástól, mert a mai közlekedési viszonyok

között nehézséggel rendszerint nem jár és hosszu időt sem vesz igénybe a volt birtokosnak vagy megbizottjának a birtokháboritásról való értesitése.

Félreértés elkerülése végett nem felesleges annak kiemélése, hogy az 510. §-ban megjelölt valamely személyt a birtokvédelmi önhatalom joga csak harmadik személy ellen, tehát annak ellenében nem illeti, a ki helyett ő a dolog fölötti tényleges hatalmat gyakorolja.

519., 520. §§.

A birtokkeresetek, a merően possessorius védelem szükségessége nem áll egészen megtámadatlanul. Kétségtelen, hogy a védelem nem szükséges annyira, mint a jogok védelme; és hogy ha a vonatkozó jogkérdések mind tisztázódnak, a birtok elveszti jelentőségét. Ez azonban nem bizonyit a birtokkeresetek nélkülözhetősége mellett. Előnyeik kétségtelenek: a birtokviszony szabályozása által megállapittatik, hogy ki köteles a jog iránti perben a felperes szerepét elvállalni; és a dolog fölötti hatalom gyakorlásának önmagában is igen fontos kérdése egyszerü és biztos alapon nyer aránylag gyors megoldást. Nincs jogrendszer, a mely a birtokkeresetet meg ne engedné. (P. L. R. 1. r. 7. cz. 244., O. 346., Sz. 205—210., Z. 505—508., N. 861—866., B. 3 r. 31 s köv., H. 2 r. 2. cz. 16., 18.)

Előre kell bocsátani, hogy az 519. és 520. §-ban — a T.-ben általán követett módszer értelmében — az a követelés van megállapitva, a mely a birtokos részére támad abból, hogy a birtoktól megfosztották vagy abban háboritották. Hogy a követelés érvenyesitése végett keresetet indithat, ez mint általános jogszabály sem e helyütt, sem más specialis esetekben ki nem emeltetik. A visszahelyezés iránti keresetnek mind a két szakaszban zárjel között való tüzetes felemlitése csak arra szolgál, hogy a követelésből eredő, külön nevezetü kereset megjelöltessék, miután az e követelés érvényesitése iránti kereset eddigi törvényeinkben (pl. 1868 : LIV. t.-cz. 93. §. *i)*, 1893 : XVIII. t.-cz. 1. §. *m)* pont) és szabályrendeleteinkben mindenütt e néven ismeretes. Nem ellenkezik azzal a módszerrel az 520. §. első bek. második mondata. Hogy a volt birtokos a biróságtól a további háboritástól való eltiltást is kérheti, ez oly jogosultság, a mely az első mondat-

ban megjelölt követelésből szükségképen nem következik, a birtokháboritás miatti som. visszahelyezési keresetnek nem okvetlenül tárgya; és a mely épen ezért tüzetes felemlitést igényel.

A T. megkülönbözteti és hasonló alapokon, de mégis külön szabályozza a tulajdonképeni visszahelyezést (519. §) és a birtokháboritás miatti visszahelyezést (520. §.). Mindkettőre tilos önhatalom szolgáltatja az alapot; de az elsőnél ez az önhatalom olyan, a melynek következtében az eddigi birtok megszünt, a mennyiben a birtokos a dolog fölötti tényleges hatalmat többé nem gyakorolhatja (511. §.); mig a másodiknál a visszahelyezés iránti kereset előfeltétele csekélyebb: nem szükséges, hogy a tilos önhatalom a tényleges hatalom megszüntetéseig haladott legyen, csak az kell, hogy a birtokost akadályozza a dolog fölötti tényleges hatalom teljes kifejtésében. A ki mást a birtokban háborit, maga nem válik birtokossá; de azzá válik, a ki a birtokost a birtoktól megfosztotta. Ennek megfelelően megfosztás esetében a volt birtokos követelésének tárgya a birtok visszaadása, birtokháboritás esetén a birtokos követelésének tárgya csak az akadály eltávolitása. A kereset ugyanerre fog irányulni; és a második esetben a biróságtól kérhető eltiltás csak arra való, hogy a birtokháboritás elleni birói segély hatályosabbá tétessék. Végre birtokháboritás miatt — ha ez által valamely maradandó akadály nem létesült — valamint a követelés, ugy a kereset is természetszerüleg csak maga a birtokháborító ellen irányulhat; mig a birtoktól való megfosztás esetében annak visszaadását bárki ellen, a kinek birtoka a volt birtokos irányában törvénytelen, tehát az örökös és a rosszhiszemü birtokutód ellen is lehet követelni (516. §. 3. bek.) és a kereset is mindezek ellen indítható.

A T.-nek a birtokkeresetekre vonatkozó rendelkezései szoros összefüggésben állanak a birtokos önvédelmére és önsegélyére vonatkozó szabályokkal.

Az önhatalom alkalmazásának törvényes engedelme nagyon bizonytalan védelmet nyujt; és az önhatalom alkalmazásának eredménye époly bizonytalan, függvén ez a kifejtett erő nagyságától és taktikailag helyes alkalmazásától. A megengedett önhatalomhoz tehát hozzá kell járulnia az államsegélynek. Az állam tiltja a birtokállapot megváltoztatására czélzó

önhatalmat; és ha valaki ezt a tilalmat megszegi, ama tilalom helyébe az a törvényes parancs lép, mely szerint az önhatalmaskodó köteles az előbbi birtokállapotot visszaállitani, és mely a birtokában sértett félnek megadja az illető visszahelyezés iránti követelést. Az emlitett összefüggés abban is nyilvánul, hogy a visszahelyezés iránti követelés érvényesitése a petitorius jogkérdéstől époly független, mint a megengedett önvédelem és önsegély.

A midőn a T. a volt birtokállapot visszaállitása iránti követelés érvényesitését egy évi záros határidőhöz köti, a legtöbb jogrendszer példáját követi. (Code de proc. civ. art. 23., bajor Landrecht 2. r. 5. cz. 11., 12. §§., Sz. 210., N. 864., B. 3. r. 38., H. 2. r. 2. cz. 23. — A Z. 508. csak hat havi határidőt enged. A P. L. R. és az O. pedig záros határidőt meg nem állapitanak, de az utóbbira vonatkozólag később kiadott számos rendelet 30 napra korlátozza a kereset inditását.)

A rövid záros határidő megállapitását indokolja: hogy az a kérdés, vajjon a tényleges birtokösszeütközésnél kinek részén volt a jog, aránylag rövid idő alatt elhomályosul; hogy époly rövid idő elmultával a visszahelyezés iránti keresettel megtámadott fél ellenbizonyitása tetemesen nehezedik; és hogy másrészt a záros határidő megállapitása a birtokában megtámadott fél anyagi jogát nem csorbitja, csak a jog érvényesitését neheziti és elodázza.

Ugy az 519., mint az 520. §. 2. bekezdésében a T. a vitiosa possessio tekintetében arra az eredményre jut, a melyre a legtöbb modern törvényhozás, habár más uton szintén jutott.

Ha t. i. a tilos önhatalom gyakorlásával elvont vagy megháboritott birtok az önhatalmaskodóval szemben szintén törvénytelen volt, akkor az utóbbinak cselekménye alakilag törvényellenes marad ugyan, de az ez által teremtett birtokállapot mégis az, a mely akkor is volna, ha önhatalmaskodást az egyik fél sem gyakorol. Ez a körülmény a visszahelyezés iránti kereset alul elvonja az alapot: az ily kereset czéljával ellenkeznék, hogy az egymást követő több tilos önhatalom közül csak az utolsót vegyük figyelembe.

Ezeknek megfelelően: a porosz Landrecht (1. r. 7. cz. 96., 98., 106.) és a Ger. Ordn. I., 31. §. 14. szerint tilos ön-

hatalom által a sértett fél ellen nem lehet birtokot szerezni. A code civil art. 2229., 2232., 2233. annak, a ki alattomban vagy erőszak alkalmazásával jutott a birtokba, nem ad jogot a visszahelyezés iránti keresetre. Az osztrák ptkönyv 345—347. §-ai értelmében ugyanily esetben csak „álbirtok" szereztetik, a melynek elvonása vagy megháboritása visszahelyeztetésre nem jogosit. A szász ptkönyv nem engedi meg a tulajdonképeni visszahelyezés iránti kereset ellen a vitiosae possessionis exceptiót (209.), de megengedi a birtokháboritás miatt inditott kereset ellenében (207.) A német ptkönyv 861. §. 2. bek. és 862. §. 2. bek., a bajor javaslat (3. r. 36.) és a hesseni javaslat (2. r. 2. cz. 17., 18.) az exceptio vitii-t általában megengedik.

Az 519. és 520. §. 2. bekezdései szerint a vitiosa possessio a birtok visszaadása iránti követelésre és a visszahelyezés iránti keresetre csak akkor bir gátló hatálylyal, ha a volt birtokos birtokának tilos önhatalommal történt megszerzésétől a megfosztásig vagy a törvénytelen birtok szerzésétől a háboritásig egy év el nem telt. A megszoritás összefügg avval a rendelkezéssel, a mely a birtok visszaadására vonatkozó követelés érvényesitését (519. §. 1. bek., 520. §. 1. bek.) szintén egy évre korlátozza. A kit birtokától tilos önhatalom gyakorlásával megfosztottak, de a ki egy éven át semmi intézkedést nem tett a birtok visszaszerzésére, és a ki ezért a visszahelyezés iránti kereset indithatásától elesett: annak ezentuli, birtoktól megfosztó vagy birtokháboritó cselekménye minden tekintetben, nem csak anyagilag, hanem alakilag is tilos önhatalom, a melynek irányában a másik fél birtokának törvénytelensége többé figyelembe nem jön.

Avval az állásponttal szemben, melyet a jelenlegi magyar jog a birtok birói védelmére nézve elfoglal, a T. alig tesz ujitást.

Miután már számos régibb törvényünk is a háboruskodások, a török hóditások s az ezek kiséretében járt foglalások és hatalmaskodások meggátlásáról és megtorlásáról gondoskodott (1542 : 5., 1548 : 3., 1608 [post cor.]: 3., 4., 1609 : 29., 1613 : 23., 1647 : 42., 1655 : 59., 1729 : 42. t.-cz.), az 1802 : XXII. és az ezt értelmező s kiterjesztő 1807 : XIII. t.-cz. a birtokkereseteket, a birósági birtokvédelmet az akkori időhöz képest kiváló alapossággal és körültekintéssel szabályozta. Ez a két törvényczikk

manap is a birtokvédelemre vonatkozólag a legfőbb jogforrást képezi. Ezek értelmében pedig:

Birtokvédelemnek helye van a birtoktól való megfosztás és birtokháboritás miatt. „In casu violentae occupationis bonorum et quorumcunque jurium possessionariorum, aut mobilium" (1802 : XXII. t.-cz. 1. §.) „quod non tantum mobilia, sed et ex agris, pratis, aut etiam vineis fructus pendentes occupantur" (1807 : XIII. t.-cz. 3. §.).

A birói visszahelyezésre a tilos önhatalom ténye szolgáltatja az okot, a nélkül hogy a biróság, akár a felperes tulajdonjogának, akár általában valamely jogkérdésnek megvizsgálásába bocsátkozhatnék. „Comperta occupationis realitate ac cognita facti illegalitate" (1802 : XXII. t.-czikk 1. §., 1807 : XIII. t.-cz. 1. §.), és „Ne vice-comes via hac summaria in quaestionem juris se immittat, vel ex literalibus instrumentis operaretur, praeterquam iis, quae ad elucubrationem usus, vel facti desiderantur" (1807 : XIII. t.-cz. 5. §. — T. 522. §.).

A visszahelyezés iránti keresetet a birtoktól való megfosztás vagy a birtokháboritás utáni egy éven belül kell meginditani. „Occcupatores ipsos de dominio talium bonorum noviter, seu necdum evoluto anno occupatorum ejiciat" (1802 : XXII. t.-cz. 1. §.).

Sőt a birói gyakorlat a vitiosa possessio hatályát is megállapitotta a T. 519. és 520. §-ai értelmében. „Kétségtelen ugyan, hogy felperesnek a kérdéses földekre vonatkozó birtoklása valódiatlan nem volt; miután azonban felperes azokat saját keresetbeli előadása szerint is . . . tilos alapon birta, . . . felperes nem jogos birtokában való megvédésre igényt nem tarthat" (Curia 1885, jul. 8-án 3441. sz. a. hoz. határozata).

A T. végre megtartja a birtokper intézményének a magyar jogban meghonosodott elnevezését: „s o m m á s visszahelyezés", mint a mely az intézmény lényegét — főleg a birtoktól való megfosztás esetére — helyesen fejezi ki; és csupán a birtokháboritás esetére tartotta az elnevezést kiegészitendőnek azzal: „birtokháboritás miatt". Egyébiránt, a midőn a T. a visszahelyezést „sommás"-nak nevezi, nem tartotta szem előtt a sommás eljárást. Az eljárás módjának meghatározása a perrendről szóló törvénybe tartozik; és nincs kizárva, hogy ez a visszahelyezést valamely különleges, vagy legalább nem a

mostani sommás eljárás utjára tereli. A „sommás visszahelyezés" nevének elfogadásával a T. a megszokott elnevezést akarta csupán egészben fentartani.

Szükséges még azt a viszonyt tisztázni, a mely egyrészt a sommás visszahelyezés, másrészt az ugyn. határjárás, a határigazitás és határperek között fennáll.

A birtok egy részétől való megfosztás és a birtokháboritás gyakran a szomszédos telkek közt volt határ megváltoztatásával jár. Azzal jár, valahányszor a tilos önhatalmat a szomszédos telek birtokosa gyakorolja ugy, hogy az által a saját birtokában lévő telek határait kiterjeszti, vagy legalább a birtoklást az eddigi határokon tul gyakorolja. Az „elszántás, elkaszálás, tulépités" oly tilos önhatalom, a mely visszahelyezés alapjául szolgál; de a mely egyuttal a határ egyoldalu, tilos megváltoztatását eredményezte. Az utóbbi pedig önmagában is a birtoktól részben való megfosztást vagy legalább birtokháboritást involvál.

A határ megváltoztatásával járó tilos önhatalom gyakorlása esetében tehát a biróság, a midőn a felperest a birtokba visszahelyezi, egyszersmind a volt határ visszaállitása iránt intézkedik. Ez a birói intézkedés a visszahelyezés lényegéhez tartozik.

Ezért az ilyen tilos önhatalom gyakorlásának esetére felesleges egy külön, a megváltoztatott határ visszaállitására czélzó actiót szervezni.

De a szomszédos telkek közötti határ kérdésessé válhat oly körülmények következtében is, a melyek birtokháboritó cselekmény nélkül következtek be, sőt a melyeknél a birtok semmiféle szerepet sem játszott. A határárkot a vizár megváltoztatta; a határt alkotó meredek parton csuszamlás történt; az erdőtelkek között határul hagyott tisztás idővel benőtt; távol legelőterületek (havasok, polanák) vagy eddig semmiképen sem használt és birtokolt, kopár területek között a határ még egyáltalában nem volt fixirozva, és csak ujabban — felmérés, szándékba vett hasznositás vagy parcellirozás alkalmából — merült fel a határkérdés stb.

Ily esetekre a törvénynek igenis feladata, hogy a határok és ezek révén a telkek terjedelme, tehát a vagyonjogok tekintetében felmerült bizonytalanságnak külön alkalmas módon véget vessen.

De mivel a bizonytalanságnak nem a birtok ellen irányult tilos önhatalom a forrása, sőt mivel eddigi birtokot talán sem az egyik, sem a másik szomszéd nem gyakorolt: a jogbizonytalanság megszüntetésének módja nem lehet a birtokvédelem, és a megszüntetés czéljára inditandó kereset nem lehet a visszahelyezés iránti kereset.

Ez az 1802: XXIII. t.-czikken alapuló mai jogunknak is az álláspontja.

Ezen törvényczikk szerint: „ad antervertanda illa mala, quae ex incertitudine metarum promanare possent,.. decreverunt: ut vice-comes cum adjunctis ad instantiam seu partis alterutrius, seu erga insiunationem fisci etiam magistratualis, partibus summarie auditis, reales controversias metales, extra juris viam ordinariam . . . interimaliter dirimere, et possessorio partium per effectivam etiam novarum... metarum erectionem, limites ponere teneatur . . . Interimalis per vice-comitem facta determinatio, nullam prorsus considerationem in via juris subire possit."

Kétségtelen, hogy ennek értelmében a visszahelyezési és a mesgyeigazgatási eljárás több ponton találkozik. Mindkettőnek czélja békés birtokállapot létesitése. A visszahelyezés a tilos önhatalom gyakorlása előtti birtokállás kérdésén fordul és dől el; a mesgyeigazgatás első és fő alapja szintén a volt birtokállapot. A jogkérdésnek, a szomszédos ingatlanokra vonatkozó tulajdon kérdésének eldöntésénél figyelembe nem jön sem a visszahelyezés, sem a mesgyeigazgatás tárgyában hozott határozat. A szem előtt tartott czélhoz képest mind a két eljárást lehetőleg gyorsan kell lefolytatni.

Mindez azonban nem elegendő indok arra, hogy a határigazgatás, az t. i., a mely nem tilos önhatalom gyakorlásánál fogva válik szükségessé, a T.-nek a birtokról szóló czimében és a birtokvédelemmel kapcsolatosan tárgyaltassék. Mert a jogintézményeket nem a közös czél, hanem a közös kiindulási pont, a közös eredet teszi rokonokká; a határigazitás pedig (az, a mely visszahelyezéssel nem kapcsolatos,) nem a meglévő birtok megháboritásából, nem tilos önhatalom gyakorlásából veszi eredetét. A volt tényleges birtokállás csak feltételesen és csak némely esetben alapja a határigazitási kérdés eldöntésének.

A T. ez okokból határjárásról és határigazitásról nem itt,

hanem a tulajdonjogra vonatkozó általános szabályok és a tulajdonból eredő követelések fejezeteiben szól (590. és 662. §.); és ott emeli ki azokat a sajátságokat, a melyekkel ezeket a jogintézményeket különleges alapjuknál és czéljuknál fogva fel kell ruházni.

521. §.

Mai jogunk értelmében a visszahelyezés iránti perben a tilos önhatalom okozta kár megtéritését is lehet követelni: „Spoliatum in integrum fructibus, expensis et damnis ex ipso occupationis actu enatis . . . compensandis restituat" (1807: XIII. t.-cz. 1. §.). Ugyanily értelemben rendelkeznek a modern jogrendszerek legtöbbjei (O. 339., Sz. 205., Z. 504., 505., B. 3. r. 32., H. 2. r. 2. cz. 16) — csupán a porosz Landrecht és a német ptkönyv nélkülözi a kétféle követelés, a visszahelyezés és a kártérités összekapcsolására vonatkozó szabályt.

A T. a mostani jog álláspontját foglalja el; mert a vitás kérdések gyors és biztos elintézésének igényeivel ellenkezik, hogy a tilos önhatalom által megháboritott birtokállapot visszaállitását külön, és az ugyanezen tilos önhatalom által a birtokállapot megbolygatásának következményeül okozott kár megtéritését ismét külön keresettel kelljen kérni.

A két kereseti követelés összekapcsolása ellenében csak azt lehet érvényesiteni: hogy a visszahelyezés iránti perben csak a birtok kérdése dől el; a kérdés birói eldöntése semmiképen sem befolyásolja a tulajdon kérdésének eldöntését; és ennélfogva a kártéritésnek a visszahelyezés iránti perben történt megitélése szintén csak ideiglenes, a tulajdoni per következtében alap nélkülivé válhat és megváltoztatásának szüksége állhat be.

Az ellenvetés azonban nem eléggé fontos ok az 521. §. szabályának elejtésére azért, mert tudvalevően elenyészően csekély azoknak az eseteknek a száma, a mikor a sommás visszahelyezés iránti per a tulajdon állásával ellentétes eredményre vezet, a mikor tehát az ama perben megállapitott birtok, és ezzel a netalán megitélt kártérités is a tulajdoni per által változtatást szenvedne. Ezekért a csekély számu esetekért pedig, és az ezekben támadható, nem épen nagy bonyodalmakért hiba volna elejteni azt a szabályt, a mely az esetek tulnyomó részé-

ben a birtok és a kártérités kérdésének együttes, gyors és kevesebb költséggel járó elintézését teszi lehetővé.

A szabály pedig a kétféle kereseti követelés egybekapcsolásának lehetővé tétele végett szükséges; mert a sommás visszahelyezés iránti per sajátságos természeténél fogva határozott szabály hiányában kártérités iránti követelést alig lehetne ugyanabban a perben érvényesiteni, akkor sem, ha az alaki jog bármi nagy concessiókat tesz a kereseti követelések összefoglalása tekintetében.

522. §.

Birtokkeresetet inditani lehet pusztán annak alapján, hogy a birtokállást valaki tilos önhatalommal megváltoztatta (519., 520. §§.); és a felperesnek semmiféle jogot sem kell állitania, vagy bizonyitania, a mely a kért visszahelyezésnek megfelel. Ebből azután következik, hogy a birtok visszakövetelésével szemben oly állitással sem lehet fellépni, a mely a dolog birtoklásának jogára vonatkozzék. Az ily állitás nem irányulna a birtokkereset alapjára, és legfeljebb petitorius viszonkereset megállapitására volna alkalmas. Csakhogy a felperes és az alperes követelései a jogalap tekintetében teljesen különbözők, s igy az alperes követelése viszontkereset tárgyát alig képezheti.

A midőn tehát a T. a visszahelyezés kérdésében a birtokháboritás jogszerüségének kifogását — eltekintve az 1. bekezdés esetétől — kizárja, a legtöbb törvényhozással (O. 342., 346., Z. 506., N. 863., B. 3. r. 31., H. 2. r. 2. cz. 20.) és — a mint az 519. és 520. §-ra vonatkozólag ki volt mutatva — a mai magyar joggal is megegyezően, csak a következetesség szabályait követi, és az alaki jog elvi követelményeit teljesiti.

A petitorius kifogás kizárásának szabályát mindamellett meg kellett szoritani. A kizárás csak azt a kifogást éri, a mely annak igazolását czélozza, hogy az alakilag jogtalan cselekménynyel teremtett állapot az anyagi jognak megfelel; de nem érheti annak érvényesitését és bizonyitását, hogy a birtoktól való megfosztásnál vagy a birtokháboritásnál használt önhatalom nem volt tilos (2. bek.), hanem törvény engedte önhatalom (516. §.), tehát hogy a visszahelyezés legfontosabb előfeltétele (519., 520. §.) hiányzik.

Ezen kivül nem éri a jogosultság érvenyesitésének kizárása azt a kifogást, hogy habár az önhatalom önmagában tilos volt, az ez által létesitett birtokállapot mégis oly jognak felel meg, a melyet a biróság az önhatalom gyakorlásánál később megállapitott (1. bek.). E szabály hiányában a kérdéses esetben a birtokában háboritott vagy ettől megfosztott fél visszahelyeztetnék, de azután viszont a jog kérdésében hozott itélet alapján az ellenfél helyeztetnék a birtokba, a possessorius visszahelyezést követné az anyagi jognak megfelelő, ellentétes restitutio — szükség nélkül meghosszabbitott és költséges ut oly czélhoz, a melyet a felállitott szabály utján könnyebben és gyorsabban lehet elérni. (V. ö. N. 864. II.)

523., 524. §§.

A jogrend feltétlenül megkivánja, hogy az oly személyek, a kik valamely dolog fölött a közvetlen tényleges hatalom gyakorlását másnak engedték át, de a kik a tulajdonnál vagy annál a jogviszonynál fogva, a mely a birtok átengedésének alapját képezte, a dologhoz még bizonyos vonatkozásban maradtak: birtokvédelemben szintén részesüljenek. Leginkább áll ez haszonélvezet esetén a tulajdonos, valamint a bérbeadó és a haszonbérbeadó tekintetében.

A mi ennek a gyakorlati követelménynek jogi megindokolását illeti, azt mondhatni: hogy az oly jogállásban vagy oly jogviszonyban, a melyben valaki a dolgot visszaszolgáltatás kötelezettségével birja, az a kinek részére a dolgot majd vissza kell szolgáltatni (tulajdonos, bérbeadó, haszonbérbeadó), az a fölötti hatalmat, tehát a birtokot teljesen fel nem adta; a másik személy pedig (a haszonélvező, bérlő vagy haszonbérlő) nem veszi át a dolgot kizárólagos birtokba. Neki csak tökéletlen birtoka van; és e mellett fennáll a tulajdonos, a bérbeadó vagy haszonbérbeadó birtoka, csupán avval a megszoritással, a melyet a haszonélvezőnek a törvényszerü, vagy a bérlő- vagy haszonbérlőnek a szerződésszerü használat czélja által korlátozott birtoka magával hoz. A tulajdonos, a haszonbérbeadó tényleges hatalma nem csak a dologra való némi behatásban, hanem abban is nyilvánul, hogy a behatásból harmadik személyeket kizárhat. A ház birtokosa a házat hosszabb ideig lakatlanul, a telek birtokosa a telket használatlanul hagy-

hatja, a nélkül hogy a birtokot elvesztené. A dolog fölötti tényleges hatalom csak harmadik személyekkel szemben és csak abban az irányban nyilatkozik, hogy azokat akadályozza abban, hogy a dolgot saját czéljaikra hatalmukba keritsék. A tényleges hatalom ily értelemben, fentartja a haszonbérbeadó javára a telek birtokát, ha a haszonbérlő a telket alattomban elhagyja; és a forgalom felfogásával teljesen ellenkezik az a feltevés, hogy ily esetben harmadik személy a telket birtokba vehetné, a nélkül hogy ez által a haszonbérbeadóval szemben tilos önhatalmat gyakorolna.

Ennek a megindokolásnak az a gyenge oldala, hogy végeredményében a compossessio duorum in solidum-hoz vezet; ez pedig a jogi logikával határozottan ellenkezik. Ezért alaposabb az a felfogás: hogy annak, a ki a tényleges hatalmat gyakorolja, tehát valóságos birtokosnak igenis csupán a bérlőt, a haszonbérlőt, a haszonélvezőt stbit kell tekinteni; de a birtokos javára a dolog fölötti tényleges hatalom csak egy időre és avval a meghatározással engedtetett át, hogy az a közte s a tulajdonos vagy bérbeadó között fennálló viszony megszüntével az utóbbira visszaszálljon. Ebben pedig a tulajdonosnak, a bérbeadónak oly érdeke rejlik, a mely védelemre érdemes és védelemre szorul és a mely abból áll: hogy harmadik személyek tilos önhatalma ne változtassa meg annak birtokállását, a ki a dolgot hatalmában tartja, hogy ugyanez ki ne szorittassék abból az állásból, a melyre a fennálló viszony megszüntével a tulajdonos, a bérbe- vagy haszonbérbeadó tarthat igényt.

A német ptkönyv 868. §-a a tulajdonost, bérbe- a vagy haszonbérbeadót stbit „közvetett birtokosnak“ nevezi a haszonélvező, a bérbe- vagy haszonbérbevevő mint valóságos birtokossal szemben. Kétségtelen, hogy ilyen vagy más müszó elfogadása által a kapcsolatos szabályok felállitásánál a törvényszerkesztés nagyban megkönnyittetik; a T. azonban ezt a megkönnyitést nem vette igénybe annak az árán, hogy oly terminus technikust honositson meg, a mely a vonatkozó fogalmat értelmileg nem fedi, és a mely ez okból félreértésekre s a fogalmak elhomályositására vezethet.

Hogy a teljes birtokvédelem, tehát nem csak az, a mely az 519. és 520. §-on, hanem az is, a mely az 517. §-on alapszik, a birtokost megilleti a tulajdonos, a bérbe- vagy haszon-

bérbeadó ellenében is, ez nyilvánvaló abból, hogy az utóbbiak a birtokos irányában az 505—513. §§. szempontjából épen oly állást foglalnak el, mint bármely harmadik személy. A tulajdonos stb. jogi állását tehát a birtokossal szemben, ily értelmü szabály felállitása által meghatározni szükségtelen.

Ezért a T. az 523. és 524. §-ban annak a jogállásnak szabályozására szoritkozik, a melyet a birtok kérdésében a bérbe- vagy haszonbérbeadó, a haszonkölcsönző, a letevő s a tulajdonos foglal el, a ki nem birtokos.

Ezeknek a T. nem ad önálló birtokvédelmet, hanem akként rendelkezik, hogy a birtokosnak az 519. és 520. §-on alapuló jogai ő k e t i s megillessék; megillessék pedig avval a korlátozással, hogy a birtokosnak a birtokba való visszahelyezését, saját maguk behelyezését pedig csak akkor kérhessék, ha az eddigi birtokos a birtokot elfogadni nem akarja vagy el nem fogadhatja.

Az itt szóban forgó birtok védelmének eme kettős megszoritására a következők megfontolása vezetett:

A birtokos tulkapásai ellen a petitorius joglépések elégségesek; és a birtokkereset alapjának teljes felforgatását, a felek egymás irányában való jogállásának felcserélését jelentené, ha ily esetben a tulajdonos részére a haszonélvező ellen, és főleg a bérbe- vagy haszonbérbeadó részére a bérlő vagy haszonbérlő ellen visszahelyezést engednénk. Hogy a tulajdonos, a bérbe- vagy haszonbérbeadó az őt megillető birtokhoz könnyü szerrel és minél rövidebb idő alatt jusson, ennek előidézése az alaki jog feladatai közé tartoznak. A T. e tekintetben is az eddigi magyar jog álláspontját foglalja el. Eddigi jogunk értelmében is (1802 : XXII. t.-cz. 4. §.) — a mint fentebb már meg volt emlitve — a bérlőnek és haszonbérlőnek (birtokos) visszahelyezési keresete van a bérbe- vagy haszonbérbeadó ellen, de nem viszont. A bérleti és haszonbérleti viszonyból felmerülő keresetek azonban, főleg a bérlemény visszabocsátása iránti keresetek, a per tárgyának értékére való tekintet nélkül, és majdnem kivétel nélkül a sommás eljárás alá és a kir. járásbiróságok hatáskörébe tartoznak (1893 : XVIII. t.-cz. 1. §. 5. p.).

A mi azt az esetet illeti, a mikor a birtoktól való megfosztást harmadik személy követi el: első sorban minden esetre a birtokos dolga s föladata, hogy a birtokot visszaszerezze.

A tulajdonos, bérbe- vagy haszonbérbeadó csak a tilos önhatalom alkalmazása előtt volt birtokállapot visszaállitását követelheti; és csak akkor követelheti, hogy a birtok neki magának adassék át, ha az eddigi birtokos a birtokot ismét el nem fogadja vagy el nem fogadhatja.

A haszonélvezőt és a tulajdonost, a bérlőt és a bérbeadót külön önálló és konkurráló visszahelyezési kereset jogával felruházni nem lehet. Ez tetemes zavarokat vonna maga után.

Az önsegély jogát pedig (517. §.) az ugynevezett közvetett birtokos feleslegesen nyerné; mert a tilos önhatalom elleni erőhatalom kifejtésére és az ingó dolognak erőhatalommal való visszavételére csak birtokosnak van alkalma.

Az 523. §. a tulajdonost, bérbe- vagy haszonbérbeadót stbit a sommás visszahelyezés iránti kereset jogával felruházza a birtokos elleni tilos önhatalom gyakorlásának esetére általában, tehát a birtokháboritás esetében (520. §.) épen ugy, mint a birtoktól való megfosztás esetén (519. §.).

Birtokháboritásnál többnyire csekélyebb az ugynevezett közvetett birtokos érdeke a részére engedett kereseti jogosultság tekintetében, mint a birtoktól való megfosztás eseteiben. A birtokháboritás következményei rendszerint csak a birtokost érik, és csak néha terjednek ki a tulajdonosra, bérbe- vagy haszonbérbeadóra (pl. az oly háboritás, a mely a bérlemény használatát s ez által a haszonbér fizetésének kötelezettségét csorbitja). A keresetre jogosultnak csekélyebb érdekeltsége azonban nem elég ok arra, hogy a T. a birtokháboritás esetére kivételt tegyen; annál kevésbbé, mivel gyakran nehéz a birtoktól való megfosztást a birtokháboritástól megkülönböztetni.

Az a megszoritás egyébiránt, hogy a tulajdonos, bérbeadó stb. csak akkor kivánhatja a saját visszahelyezését, ha a birtokos a birtokot többé elfogadni nem akarja vagy el nem fogadhatja, természetesen csak a birtoktól való megfosztás esetére alkalmazható. Birtokháboritás esetében egy a visszahelyezési kereset petituma (akadály eltávolitása, háboritással felhagyás, kártérités, 520. §.), akár a birtokos, akár a tulajdonos, bérbe- vagy haszonbérbeadó inditja a keresetet.

Az 515. §-ban a birtokos részére biztositott jog a birtokvédelem egy neme. Ha tehát a tulajdonost (letevőt, haszonkölcsönadót stbit) a birtokvédelem jogával egyáltalán felruház-

zuk, akkor nincs ok arra, hogy az 515. §-ban megállapitott jogot ő tőle megvonjuk. E jog époly kevéssé önálló, mint a visszahelyezés joga, a melyet a T. az ugyn. közvetett birtokos javára biztosit. A letéteményes, haszonkölcsönvevő stb. birtokában volt és más birtokában levő telekre került ingó dolog felkeresésének és elvitelének megengedését is a tulajdonos csak az alatt a feltétel alatt követelheti, ha a birtokos az ingó dolog birtokát el nem fogadja vagy el nem fogadhatja. A korlátozás oka azonos avval, a mely az ugyn. közvetett birtokos visszahelyezési keresetének megszoritását indokolja.

Az 524. §. azt az esetet tartja szem előtt, a mikor folytatólag, többszörösen létesült az a jogviszony, a melynél fogva valaki a dolog birtokára másnak irányában csak egy időre van jogositva — például bérbeadó és bérlő, folytatólag pedig bérlő és albérlő között. Ilyenkor a birtokostól, az albérlőtől kiindulva ugynevezett közvetett birtokos a bérlő; de miután ez a birtok tekintetéből a bérbeadóhoz ugyanoly jogviszonyban áll, mint ő hozzá az albérlő: átszármaztatás utján a bérbeadó is, ugyn. közvetett birtokossá válik; annál inkább, mivel az albérlet létrejötte nélkül őt annak joga okvetlenül megillette volna.

HARMADIK CZIM.

Általános határozatok a telekkönyvbe felvett ingatlanokon való jogokról.

A jelen czimnek a T. rendszerében való állásáról és czéljáról fentebb már volt szó.

Hogy a telekkönyvi rendszert fenn kell tartani; hogy az ingatlanok tekintetében a dologi jogok szerzését, változtatását és megszüntetését a telekkönyv rendszerére kell, mint alapra fektetni; végre hogy az ingatlanokon való jogokról szóló törvényes határozatok köréből mind az olyanokat ki kell zárni, a melyek az évtizedek munkájával és milliók árán szerkesztett telekkönyvek és telekkönyvi betétek tartalmának lényeges megbolygatásával és ez által a szerzett jogok sérelmének veszélyével is járnának, vagy a melyek épen egészen vagy nagy részben uj telekkönyvek készitésének szükségét vonnák magok

után: mindez oly szembeötlően kétségtelen, hogy indokolásával foglalkozni merően felesleges volna.

Ezért egyenesen rá lehet térni azoknak az elveknek kiemelésére és indokolására, a melyek a T. jelen czimében irányadók voltak.

1. A T. a telekkönyvi jog szabályozásánál a bejegyzés elvét és a nyilvánossági elvet veszi alapul.

A bejegyzés elvénél fogva a T. feltételezi, hogy mind a telkek (a mennyiben a törvény azok bizonyos kathegoriáit a telekkönyvi kényszer alul ki nem veszi) a telekkönyvezés tárgyai és hogy az egyes telkeken lévő jogokat szintén a telekkönyvvel kell kimutatni. Ennek megfelelően az ingatlanokra vonatkozó dologi jogok szerzését a telekkönyvi bejegyzéstől teszi függővé (525. §.).

Ezzel összefüggésben a T. a nyilvánossági elv alkalmazásával a dologi viszonyok felismerhetőkké és közhitelüekké tétele által megteremti — illetőleg fentartja — az ingatlanforgalom és még inkább a jelzáloghitel szilárd alapját. Ezért — a hallgatólagos és a magán-jelzálog mellőzésével — ingatlanok tekintetében csak azokat a jogokat ismeri el dologi hatályuaknak, a melyek a telekkönyvbe szabályszerüen bejegyezvék (525., 528. §§.). Ezért decretálja a telekkönyvet nyilvánkönyvvé, olyanná, a melynek tartalmát megismerni mindenkinek lehetséges (548. §.). És ezért ruházza fel a telekkönyvet a hitelesség jellegével, a melynél fogva bizonyos előfeltételekkel és korlátozásokkal annak tartalmát olyannak kell tekinteni, a mely jogilag igaz és az ingatlan-forgalomra nézve kimeritő (550—555. §§.).

Emez elvek felállitásával, a melyeket valamennyi ujabb telekkönyvi rendszer irányadókul elfogad, a T. semmi tekintetben sem lépett most érvényes jogunkkal szemben az ujitás terére. Mostani telekkönyvi rendszerünk egészben szintén a bejegyzés és nyilvánosság elvének alapján van felépitve. Osztr. ptkönyv 321., 322., 431., 445. §§. (Ideigl. törv. szab. I. 21. §.), telekk. r. 148—154., 170. §§.

2. A tervezet nem fogadja el a bejegyzés alaki jogerejének elvét.

A bejegyzés elvének mi módon való érvényesitésére nézve ugy az elméletben, mint az érvényes telekkönyvi rendszerekben két felfogás áll egymással szemben.

Az egyik felfogás szerint (a mely különösen a hamburgi, a meklenburgi, a szász telekkönyvi jogban, valamint a bajor javaslatban nyilvánul) a telekkönyvi bejegyzés az ingatlanokra vonatkozó dologi jogok szerzésének, változtatásának vagy megszüntetésének nem csak alaki kelléke, hanem törvényes előfeltételétől függetlenül, maga idézi elő a jogváltozást. A ki a bejegyzés által jogsérelmet szenved, az védtelenül nem áll ugyan, de a bejegyzés emlitett hatályánál fogva a jogsértés megalapitotta jogviszony csak kötelmi viszony. Harmadik személy, a ki a sérelmes bejegyzés alapján további nyilvánkönyvi jogot szerzett, a jogsérelemért csak akkor szavatol, ha erre sajátmaga által elkövetett tilos cselekménynél fogva különösen kötelezve van (hamburgi és meklenburgi jog). A szász törvény és a bajor javaslat pedig az elv horderejét annak kijelentése által csökkentik, hogy a mikor a bejegyzésnek megtámadható vagy semmis a jogalapja, a sérelmet szenvedő fél a harmadik személy ellen is fordulhat, a kinek a szerzéskor a megtámadhatóságról vagy a semmiségről tudomása volt.

Más felfogás szerint (mely különösen a porosz 1872. évi tkvi törvénybe és a német ptkönyvbe — 894—899. §§. — ment át) a telekkönyvi bejegyzésnek nincs formalis jogereje. A bejegyzés a jogváltozás teljes joghatályának csupán egyik kellékét képezi. Ha más valamely kellék hiányzik, a bejegyzés hatálytalan; és az, a kinek sérelmére szolgált, az ellen, a kinek javára történt, dologi igénynyel bir a telekkönyv kiigazitására. Harmadik személy ellen, a ki telekkönyv helyességében bizva az ingatlanra vagy a bejegyzett jogra nézve további nyilvánkönyvi jogot szerzett, azt az igényt igaz hogy nem lehet feltétlenül érvényesiteni, de ez nem a bejegyzés alaki jogerejének, hanem a telekkönyv közhitelének (publica fides) a következménye.

Mai jogunk, és főleg ujabb birósági gyakorlatunk a telekkönyvi bejegyzés alaki jogerejének elvét szintén nem fogadja el (habár ezzel ellenkező nézetek sem hiányzanak). A telekk. r. 148. §-ának az a rendelkezése, hogy a bekeblezés által jogaiban sértett fél azt (habár alakilag teljesen törvényes) anyagi érvénytelenség miatt megtámadhatja; hogy ezen az alapon az előbbi nyilvánkönyvi állapot helyreállitását követel-

heti; és a 150. §-nak az a további rendelkezése, hogy az az igény bizonyos időn belül harmadik személyek elleni hatálylyal is feltétlenül érvényesithető, és csak ezen az időn tul van feltételezve attól, hogy a harmadik személy a bekeblezés érvényessége tekintetében ne lett legyen jóhiszemben: a bejegyzés alaki jogerejének elvével egyenes ellentétben állanak.

A T. — a mint már emlitve volt — ennek a mai jogunknak álláspontját megtartja (525., 547., 551., 552. §§.). E tekintetben a következők megfontolása szolgált irányadóul:

Az ingatlanok tulajdonának átruházását, valamint az ingatlanokat terhelő jogok megalapitását, átruházását és megterhelését (eltekintve az örökösödés, végrehajtás, kisajátitás stb. eseteitől) az érdekeltek egyező akarata, a köztük létrejött szerződés, mint a jogváltozás nélkülözhetlen kelléke alapján kell szabályozni; mert a jog fölötti rendelkezés a jogosultat illeti meg, és akaratja nélkül senki javára sem lehet rendelkezni. Ha már most azt a szabályt állitjuk fel, hogy a jogváltozás létesitéséhez annak a telekkönyvben való bejegyzése szükséges, ez csak azt jelenti, hogy a szerződés az ő érvényében vagy legalább teljes hatályában a bejegyzés előfeltételének teljesitésétől is függ.

A bejegyzés alaki jogereje a nyilvánosság elvével szükségkép nem áll kapcsolatban. A nyilvánosság elvének főczélja az: hogy attól, a kit a telekkönyv jogosultnak tüntet fel, ingatlanokon lévő jogokat szerezhessünk, a nélkül hogy a megtámadás veszélyének volnánk kitéve, az átruházott jog oly hiányai alapján, a melyek a telekkönyvből ki nem tünnek. De ezt a czélt el lehet érni annak kijelentése által, hogy annak javára, a ki ingatlanon jogot akar szerezni, és a ki a telekkönyvvel ellenkező valóságos tényállást nem ismeri, a telekkönyv tartalmát valónak kell tekinteni (549. §.). Az igazsággal össze nem egyezhető, és valami gyakorlati szükségletnek sem felel meg a törvényhozás oly intézkedése, a mely a nyilvánossági elv védelmét a szerző saját javára történt bejegyzésre kiterjesztené, és a mely a szerződéstől a beállott jogváltozás tekintetében minden jelentőséget megtagadna; holott épen a szerződés az, a mely a telekkönyvi bejegyzésnek megadja az anyagi tartalmát.

Nincs oly gyakorlati szükséglet, a mely megkivánná, hogy

a bejegyzés által a bejegyzett jogot megszerezze az is, a kinek javára az a bejegyzés tévedés vagy hamisitás következtében, vagy a másik fél rendelkezési képtelenségénél fogva semmis szerződés alapján történt. A jogi forgalom követelménye csak az, hogy azt a harmadik személyt védjük, a ki jogtalanul bejegyzett személytől szerzett, a nélkül hogy a bejegyzés jogtalan voltát ismerte volna. Igaz, hogy a harmadik személy e kedvezménye is az alaki jognak az anyagi jog fölé való helyezését jelenti. De a szabály mégis csak az marad, hogy nem a bejegyzés önmagában, hanem csak a szerződéssel kapcsolatban hozhatja létre a jogváltozást, és a harmadik személynek kedvezményes állásban való részesitése a kivétel; mig a bejegyzés alaki jogerejének elve a kivételt teszi szabálylyá.

A két felfogás közötti különbség gyakorlati tekintetben az: hogy jogellenes bejegyzés esetében annak, a ki ez által sérelmet szenvedett, az egyik és a másik felfogás szerint is igénye van a sérelmet megszüntető uj telekkönyvi bejegyzésre; de ez az igény a bejegyzés alaki jogerejének elve szerint csak kötelmi, ezen elv elvetése mellett dologi természettel bir. A kötelmi igényt pedig harmadik személy ellen épen nem (vagy — mint a szász jogban és a bajor javaslat szerint — csak positiv szabálynál fogva) lehet érvényesiteni, és ha a kötelezett fél csődbe kerül, egyszerü csődkövetelléssé válik; mig a dologi igény csupán a nyilvánossági elvből eredő, fentebb emlitett megszoritásnak van alávetve, és csőd esetében teljesen érvényesithető.

3. A T. nem állitja fel szabályként az „önálló dologi szerződésnek“ és „a dologjogi ügyletek elvont természetének“ elvét.

Ez a tétel nem vonatkozik ugyan egyedül az ingatlanokon való jogokra, hanem annak nyomai átvonulnak az összes dologjogi szabályokon; mindamellet együttesen kell annak indokait előadni, még pedig e helyütt, mivel a tétel legelsőbben és főleg a jelen czim szabályaiban nyilvánul.

Az „önálló dologi szerződés“ elvének (dinglicher Vertrag) követői abból indulnak ki, hogy miután a dologjog a magánjog rendszerében önállósággal bir, kell, hogy a törvényhozás a jogügyleteket is, a melyek a dologjogi forgalmat közvetitik, a rendszer többi részeinek jogügyleteitől független tartalommal lássa el.

A dologjogi változás nem függ az előző kötelmi causától, hanem csupán az — alakilag sokszor a kötelmivel kapcsolatosan jelentkező, de lényegileg attól elkülönitett — elvont dologi szerződés folyománya. A két ügylet ugy keletkezésében, mint fennállásában egymástól független. A két jogügylet érvényessége hasonlóan független egymástól.

A mult század doctrinája és az ennek hatása alatt keletkezett törvénykönyvek (P. L. R., C. s a többség véleménye szerint az O. is) — igy mondják — elhagyták a helyes álláspontot, a midőn a dologi jogok szerzésének kellékeül a szerzési mód (modus acquirendi) mellett még külön czimet (titulus a., szerzési czim, jogczim, jogalap) is kivántak, vagy a midőn kijelentették, hogy a tulajdon szerzése s átruházása a kötelmi szerződés erejénél fogva történik (C. 1138., 1583.). Ezen az uton haladva oda kellene jutni, hogy a jogczim érvénytelensége a dologi jogváltozás érvénytelenségét is vonja maga után, és az elidegenitőt a dolog visszaszerzésére czélzó dologi kereset illeti. Pedig ebben az esetben — hacsak az érdeklettek akarata elidegenitésre, illetőleg szerzésre irányult — csupán személyi keresetet, condictiót engednek és ez által az ügylet dologi s a jogczimtől független hatályát elismerik.

A dologjogi ügyletek czélja: valamely dologi jog megalapitása, megterhelése, átruházása vagy megszüntetése. Az egyes ügyletnek tehát csak olyannak kell lennie, a melyben az érdekelteknek e czélok valamelyikére irányzott akarata a megszabott alakszerüséggel nyilvánittatott. A dologi jogügyletek szükségképen elvont természetüek; és mint ilyenek csak a jogügyletek általános szabályainak vannak alávetve, de függetlenek a kötelmi jog különös szabályaitól.

Az önálló dologi szerződésre nézve a mondottaknál fogva a következő elveknek kellene állniok:

A dologi szerződés e l v o n t jogügylet. Czélja nem valamely kötelem létrehozása,' hanem dologi jog megalapitása, megalapitott jog változtatása, átruházása vagy megterhelése. „A dologi szerződés viszonya a kötelmi ügylethez ugyanaz, mint a szolgáltatásé ennek jogi indokához. A szerződés megáll, habár az indok hiányzik vagy megszünik. Azt, a ki sérelmet szenved, csak condictio illeti.“ (Ez nagyjában a német ptkönyvtervezet indokainak eszmemenete [III. köt. 6. s köv. l.]; a mely

itt azért követtetett, mert a német ptkönyv a dologi szerződés abstract természetének elvét leghatározottabban és legkövetkezetesebben viszi keresztül.)

A dologi szerződés elvont természetének, az „okadatoló ügylet" és a „szolgáltatási ügylet" (Kausalgeschäft — Leistungsgeschäft) megkülönböztetésének elve a gyakorlati életre alkalmazva a következő előnyökkel jár:

Ha arról van szó, hogy létrejött-e a felek között valamely jogváltozás és mily változás jött létre, akkor nincs szükség arra, hogy a causalis viszony is tisztában álljon. Különösen a telekkönyvi biró minden veszély nélkül rendelheti el a bejegyzést, kizárólag a dologi szerződés, az elvont szolgáltatási ügylet alapján (Auflassung).

Ekként lehetővé van téve az, hogy a tulajdon átszállása világosan és egyszerüen menjen végbe — a mi a forgalom biztonságát nagyban előmozditja. Az emlitett elv különösen könnyiti és gyorsitja a telekkönyvi bejegyzéseket, mivel a telekkönyvi biró a bejegyzés megengedését könnyü szerrel megállapithatja, mig annak megvizsgálása, vajjon a causalis ügylet érvényes-e, gyakran tetemes nehézséggel jár és lassitja a telekkönyvi ügyek elintézését.

Az érdekelt felek különben is, a midőn a dologi szerződést megkötik, az előbb kötött kötelmi szerződés alapján és annak értelmében szoktak cselekedni. Másrészt a biró, a mikor a kötelmi ügylet érvényét vizsgálja, még sem ismeri meg a valóságos tényállást, hanem csak azt, a melyet neki előadnak, vagy a melyet az eléje terjesztett okirat mutat.

Ezekkel szemben az abstrakt dologi szerződés elvének ellenei a következőket érvényesitik:

A „dologi szerződés" nem egyéb, mint „jogászi müfogalom", melyet leginkább azért találtak fel, hogy ingatlanokra nézve a tulajdonjog átszállását tudományosan megmagyarázzák. Ingó dolgoknál a tulajdon átszállása nem okoz nehézséget, mivel ahhoz elég a felek akarata és az átadás. Az ingatlanoknál azonban az átadás helyett a telekkönyvi bejegyzést kivánjuk; ehhez a felek nyilatkozata szükséges a telekkönyvi biróval szemben; ezt a nyilatkozatot mint a procedura egyik momentumát határozottan körülvonalazni akarták, és ezért az összcselekményt három külön jogcselekményre osz-

tották: a kötelmi ügyletre (okadatoló ü.), az ugyn. dologi szerződésre és a telekkönyvi bejegyzésre.

Tényleg azonban az ugyn. dologi szerződés megkötésének semmiféle külsőleg elhatárolt cselekmény sem felel meg. A kik a dologi szerződés elvét vallják, csupán konstruálnak egy képzelmi szerződést a végett, hogy a jogász előtt az illető jogviszonyt szemlélhetővé tegyék. De ez a jogi constructio korántsem olyan, a melynek helyességéhez kétség nem fér; és korántsincs általánosan elismerve. Sőt ujabban a tudomány és az irodalom terén mindinkább a dologi szerződés fogalmával való felhagyás felé kezdenek hajolni, és különösen visszautasitják annak elvont természetét, mely mellett a szerződés dologi hatályát az a körülmény sem korlátozná, hogy a felek akarata a causa traditionis tekintetében ellentétes. (Kohler: Gesammelte Abhandl. 20. s köv. l., Deutsch. Patentr. 151. l., Zeitschr. f. Handelsr. XXXII. 348. l.; Bernhöft: Besitztitel i. röm. R.; Bechmann: Kauf- u. gem. R.; Karlowa: d. Rechtsgeschäft u. s. Wirkung; Lenel: Savigny-féle folyóirat III. 114. l.; Eisele: Jahrb. f. Dogmatik 23.; Weber: deutsches Hypothekenr.; Regelsberger: Krit. Vierteljsch. 30.; Kloeppel: Beiträge z. Erläut. d. deutschen R. 4. Folge, Bd. II.; Förster: preus. Grundbuchsrecht; Kindel: d. Recht an der Sache; Wendt: Jahrb. f. Dogm. 29.; Opitz: Gutachten, részben Gierke: d. Entw. u. d. deutsche Recht; főleg Strohal: Jahrb. f. Dogmatik 27. és: Gültigkeit d. Titels stb.).

A dologi szerződésnek és e szerződés elvont természetének elvét a római jogból szokták származtatni; és ennek értelmében a jogczim hiányossága vagy teljes hiánya csakugyan nem teszi a tulajdonjog átruházását mindig hatálytalanná, s az eddigi tulajdonosnak ily esetben vindicatió helyett csak condictiója van. De ez a rendelkezés a római jogban szükséges volt a jóhiszemü forgalom védelmére; mert másképp az a jóhiszemü külön jogutód, a ki a dolgot hiányos szerzési czimmel biró elődtől szerezte, a vindicatio veszélyének lett volna kitéve. Csupán ebből az okból, hogy ezt a forgalomra nézve végzetes következményt elháritsák, tették a rómaiak lehetőleg függetlenné a tulajdon átruházását az érvényes czimü ügylet létrejöttétől (Ihering: Geist d. röm. R. 3. köt. 208. l.).

A modern jogokra nézve azonban ez az ok egyáltalában hiányzik. Mert mindezek egyezően akként rendelkeznek, hogy: habár a jogczim lényeges fogyatkozása általában a tulajdon átruházásának szabálytalanságát vonja maga után, ezen az alapon a vindicatio mégis csak az első szerző és oly jogutódok ellen lehetséges, a kik a szerzés jóhiszemü voltára nem hivatkozhatnak. A kik mellett a jóhiszemüség szól, azok tulajdont szereznek, még akkor is, ha az elődnek tulajdona nem volt. (P. L. R. 1. r. 10. cz. 7—10., 24., 25., 15. cz. 42—56., C. 2279., 2280.; O. 367., és telekk. r. 150. §., Sz. 295—297., Z. 651., 652., N. 892., 932., — T. 549., 629. §§.). Ez az elv a római jogban teljesen ismeretlen volt.

De bármint álljon a kérdés az elméletben, annyi bizonyos, hogy abban csak elméleti constructioról van szó, és ilyennek felállitása nem áll a törvényhozó feladatában. A törvényhozó lesse el az ő szabályait a gyakorlati élettől, de ne higyje, hogy az életet az ő fogalmaival és constructióival rendszabályozhatja. (S t r o h a l: Gültigkeit. d. Tit. 4. l.)

Pedig az abstrakt dologi szerződés elvének sajátsága épen az, hogy visszásságokra vezet, valahányszor a gyakorlatban alkalmazni kell, valahányszor tudniillik az elv értelmében teljes hatályu tulajdoni átruházás jönne létre annak daczára, hogy az érvényes átruházó ügylet, a jogalap, a jogczim hiányzik.

Például: *A* elad *B*-nek bizonyos ingó dolgot azzal, hogy majd elküldi *B* lakására. A küldöncz azonban összetéveszti a lakást *C* lakásával és a dolgot *C*-nek adja át, a ki ezt jóhiszemben, talán mint ajándékot átveszi. Mindenki, a kit az abstrakt dologi szerződés elve elfogulttá nem tett, azt fogja mondani, hogy *C* tulajdont n e m szerzett azért, mert hiányzik minden okadatoló viszony, a mely ezt a tulajdonszerzést igazolhatná. Az emlitett elv szerint azonban a megelőző kötelmi causa létele vagy hiánya, érvénye vagy érvénytelensége az átruházás általi tulajdonszerzés kérdésében figyelembe nem jön és a kötelmi causától független dologi szerződés *A* és *C* között létrejött.

Vagy: A biróság jogerősen kötelezi *D*-t, hogy valamely telek tulajdonát *E*-re átruházza. *D* „a végrehajtás megelőzése szempontjából“ önként intézkedik az iránt, hogy a telek tulajdona *E* javára a telekkönyvben bekebleztessék. Utóbb azon-

ban az alapperben nem használt uj bizonyitékok alapján megujitja a pert és ebben nyertes lesz. Ismét kérdés támad, vajjon lehet-e a jogilag meg nem lévő czimre alapitott tulajdonátruházó cselekményt dologi hatálylyal megtámadni és az abstrakt dologi szerződés elvének követésében a kérdésre ismét nemmel kell felelni. (Igaz, hogy végrehajtási törvényünk 40. §-ának utolsóelőtti bekezdése ily esetben is visszvégrehajtást enged, a mennyiben a méltányosság és a jogérzet nyomain haladva a revindicatio vagy condictio kérdésében nem tesz különbséget a között, hogy a marasztalt félen a marasztalás tárgyát kényszervégrehajtás utján veszik-e meg, vagy ez a fél a kényszer alkalmazásának megelőzése végett önként látott a kielégitéshez. De ennek meg kellene változnia, ha a ptkönyvben az abstrakt dologi szerződés elve uralomra jut.)

Ilyen és hasonló esetekben az abstrakt dologi szerződés hivei is elismerik, hogy a tulajdon átszállása anyagilag igazolatlan, és hogy ezért a jogsérelem orvoslásáról gondoskodni kell. De ez az orvoslás az elv következetes keresztülvitele mellett csak személyi kereset, csak condictio engedése lehet. Az anyagilag igazolatlanul sértett fél az illető dolgot többé semmi körülmények között sem vindikálhatja, hanem a gazdagodás kiadása iránti keresettel kell beérnie.

A vindicatio és a condictio között pedig gyakorlatilag és az orvoslat eredménye tekintetében lényeges a különbség. Ha a szerző csődbe kerül, condictióval az általános csődtömegből nem magát a dolgot, hanem csak az értékének összegére eső csődosztalékot lehet követelni. A vindicatio elvileg bármely harmadik személy ellen irányulhat, a kinél a dolog található; mig a condictiót csak az eredeti szerző ellen lehet inditani, de nem az első szerző külön-utódja ellen is, ennek ellenében még akkor sem, ha elődjének fogyatékos jogállását ismerte. De ezektől el is tekintve, a dolognak anyagilag jogellenesen történt elvonása esetében az igazság mérlegén a megzavart egyensúly nincs teljesen helyreállitva a dolog értékének megtérülése által: a kin jogsérelem esett a dolog elvonása által, annak magára a még meglévő dologra van jogos igénye. Az érték a jogi forgalomban a dolog teljes helyettesitésére nem mindig alkalmas; nem alkalmas sokszor objektiv, de még többször subjektiv tekintetekből.

Az ujabbkori jogrendszerek álláspontjai a kérdéssel szemben a következők:

A porosz Landrecht a leghatározattabban vallja a dologi jog szerzése tekintetéből a jogczim, a jogalap szükségét: „Die äusseren Handlungen, durch welche das Eigenthum erworben wird, bestimmen die verschiedenen Erwerbungsarten (modus acquirendi). Der gesetzliche Grund, vermöge dessen diese äusseren Handlungen die Kraft haben, dass dadurch das Eigenthum erworben werden kann, wird der Titel des Eigenthums genannt“ (1. r. 9. cz. 1., 2.). „Die mittelbare Erwerbung des Eigenthums einer Sache erfordert, ausser dem dazu nöthigen Titel, auch die wirkliche Uebergabe derselben“ (1. r. 10. cz. 1.).

A code civil szerint — a mint már fennebb jeleztetett — dologi szerződés és átadás egyáltalában nem szükséges; a dolog tulajdona átszáll a kötelmi szerződésnél fogva: „La vente est parfaite entre les parties, et la propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur, dès qu' on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée ni le prix payé“, (1583.). És: „L'obligation de livrer la chose est parfaite par le seul consentement des parties contractantes. Elle rend le créancier propriétaire ...“ (1138.).

A szász ptkönyv az i n g ó dolgok tulajdonának szerzése tekintetében következetesen az elvont dologi szerződés elvét követi: a tulajdon megszereztetik, ha a birtokot a tulajdon átruházásának szándékával átadjak; és a jogügylet fajára nézve közbejött tévedés nem gátolja tulajdon átszállását, ha csak a felek tulajdon átszállása tekintetében megegyeztek (253., 256.). Az i n g a t l a n o k n á l azonban a 276. §. szerint a telekkönyvi bejegyzés már „a tulajdonszerzésre jogalapot feltételez“ és a 278. §. értelmében „ha a bejegyzés semmis vagy megtámadható jogalap folytán történt, az egyik fél jogositva van a másik ellen a bejegyzés kitörlését kérni“, a harmadik személy ellenében is, ha a részére szóló bejegyzés idejében a korábbi bejegyzés jogalapjának semmiségéről vagy megtámadhatóságáról tudomással birt.

A zürichi ptkönyv szerint az ingatlanok tulajdona átszáll a nyilvánkönyvi bejegyzés által (kanzleiische Fertigung — 532.); a végett pedig, hogy a tulajdon ily bejegyzés által

átszálljon, szükséges „a tulajdonátruházásra irányzott jogügylet péld. vétel, csere, örökségi osztály stb." (534.). Az ingó dolog tulajdona a tulajdonostól az utódra átruháztatik a birtok átadása által, hasonlóan „a tulajdon átszállására irányzott jogügylet, pl. vétel. csere, ajándék következtében" (646. §.). A bajor javaslat a tulajdon átszállásánál a justus titulus vagy justa causa szükségtelenségének, tehát az elvont dologi szerződésnek elvét következetesen alkalmazza, ugy az ingókra (3. r. 93., 94.), mint az ingatlanokra (150.). Igaz, hogy az utóbbi szakasz értelmében a tulajdonjog bejegyzése feltételezi a tulajdon szerzésére vonatkozó „jogczimet"; de ily jogczimül szolgálnak az élők közötti jogügyletek, „melyek által az ingatlan tulajdonosa a tulajdonnak a szerző részére való átruházásába beleegyezik."

A hesseni javaslat szerint (a bajorral ellentétben) „a dolgok tulajdona megszereztetik jogszerü szerzési czim kiséretében történt átruházás által" (2. r. 3. cz. 53.). Ez a szabály valamint a ingók, ugy az ingatlanok tekintetében áll (54., 56.).

A német ptkönyv az abstract dolgai szerződés elvét minden irányban követi s kijelenti, hogy „az ingatlan tulajdonának átruházásához, az ingatlannak joggal való terheléséhez, valamint az ily jog átruházásához vagy terheléséhez a jogosultnak és a másik félnek a jogváltozás beállására vonatkozó megegyezése, és a jogváltozás telekkönyvi bejegyzése szükséges" (873.). Az ingó dolog tulajdonának átruházásához pedig szükséges, „hogy a tulajdonos a dolgot a szerzőnek átadja, és mindketten megegyeznek arra nézve, hogy a tulajdon átszálljon" (929.).

A mi végre az osztrák ptkönyvet illeti, a 380., 424. és 425. §§. (381., 429., 431., 449., 480., 481., 533., 1393.) egész határozottsággal kijelentik, hogy czim (mely szerződésen, végrendelkezésen, birói itéleten vagy a törvény rendeletén alapul) és jogos szerzés nélkül tulajdonra szert tenni nem lehet; tehát a kettő együttvéve, a titulus és a modus acquirendi adja meg a tulajdont.

Mindamellett a legujabb időig a jogczim (a jog keletkezésének alapja, causa) és a szerzési mód közötti megkülönböztetést nem csak „elhibázottnak és tarthatlannak," „minden anyagi jelentőség nélküli tantételnek" jelentették ki (Unger: System II. 72. §., Exner; Rechtserwerb d. Tradition 84. l.),

hanem azt tanitották, hogy osztrák jog szerint épen ugy mint a római jog szerint a független dologi hatályu szerződés elve áll.

Főérvül használják az 1431. §-nak azt a rendelkezését, mely szerint „ha valakinek tévedésből ... oly dolog ... szolgáltattatott, melyre a kiszolgáltató irányában joga nincsen: rendszerint ... a dolog visszaköveteltethetik“. Ime — igy mondják — a szerzési módnak, az átadásnak, illetőleg az ebben rejlő abstrakt dologi szerződésnek tévesen feltételezett obligatio szolgál alapjául, és az átadót a szolgáltatott dologra nézve még sem illeti meg a vindicatio, mely pedig megilletné, ha az átvevő fél „jogczim hiányában“ tulajdont nem szerzett volna, hanem illeti csupán a dolog vissza követelése, tehát condictio indebiti, mely a tulajdon átszállását feltételezi.

De ujabban jogtörténeti adatok, különösen a Codex Theresianus mint az osztrák ptkönyv legrégibb tervezete, továbbá a Horten-féle, a Martini-féle tervezetek, a nyugat galicziai törvénykönyv, és a ptkönyv szerkesztését megelőző bizottsági tanácskozások jegyzőkönyvei alapján kétség fölé helyezték (Strohal: d. Gültigkeit des Titels als Erfordernis wirksamer Eigenthumsübertragung): hogy a törvénykönyv 380., 424., 425. stb. §-ainak a czim és a szerzési mód megkülönböztetésére vonatkozó kijelentései korántsem gyakorlati jelentőség nélküli üres szavak, hanem a római jog álláspontjával szemben öntudatosan és a következmények teljes megfontolásával felállitott szabályok, a melyeknek értelmében:

A tulajdon önkénytes átruházásához ingóknál az átadás, ingatlanoknál a telekkönyvi bejegyzés mellett jogczim is szükséges. A jogczimnek érvényesnek, azaz olyannak kell lennie, a mely a tulajdon átszállását tárgyilag igazolja. Ha a felek a jogczimre nézve egyet nem értenek, ez az érvényes ügylet létrejövetelét kizárja, és a tulajdon — az átadás, illetőleg a telekkönyvi bejegyzés megtörténtének daczára — át nem száll. A jogczimet általában a kötelmi jog elvei szerint kell megitélni.

Kimutatták, hogy a telekk. r. 148. §-a kapcsolatban a 69 §-szal (illetőleg az osztrák telekk. törvény 61. §-a kapcsolatban a 26. §-szal) teljes összhangzásban van az osztrák ptkönyvvel, a midőn megengedi, hogy a telekkönyvi bejegyzéseket a szerzés czimének hiánya vagy hiányossága miatt dologi

hatálylyal meg lehessen támadni, hacsak a megtámadás joga akár általános, akár különösen telekkönyvi elvek szerint még meg nem szünt.

Valamint kimutatták, hogy a ptkönyv 1431. §-ának az a kifejezése, hogy „a dolog visszaköveteltethetik," épen nem zárja ki azt, hogy tévedésből történt szolgáltatás esetében actio in rem utján lehessen eljárni. A „visszakövetelés" a dologi keresetre épen ugy illik, mint a személyi keresetre. Az 1432. §. szerint az, a mit valaki naturalis obligatiora fizetett, szintoly kevéssé „követelhető vissza", mint ha valaki oly fizetést tesz, a melyről tudja, hogy vele nem tartozik. A következő 1433. §. szerint pedig ez a rendszabály (1432.) nem alkalmazható arra az esetre, ha gyámság alatt álló vagy más oly személy tett fizetést, a ki tulajdonával szabadon nem rendelkezhetik. A gyám tehát azt, a mit az ő gyámoltja naturalis obligationál fogva szolgáltatott, az 1431. §. szabálya szerint „visszakövetelheti;" még pedig első sorban természetesen tulajdoni kereset, és csak esetleg személyi kereset utján; mert hiszen a gyámság alatt álló személy az ő tulajdona fölött (a 151., 246., 247. eseteinek kivételével) szabadon nem rendelkezhetett. A „visszakövetelésnek" pedig nem lehet az 1431. §-ban más értelme, mint az 1432. és 1433. §§-ban.

A magyar jogban ingatlanok tekintetében az ideigl. törv. szab. I. 21. §-ánál fogva az osztrák ptkönyv álláspontja az irányadó. Miután pedig az elvont dologi szerződés kérdésében az ingókra nézve helyesen nem lehetnek más szabályok érvényben, mint az ingatlanokra nézve: mostani jogunkban, ugy mint az osztrák jogban, abstrakt dologi szerződésről általában nem lehet szó.

Ugyanerre mutat az 1881: LX. t. cz. 40. §-ának utolsóelőtti bekezdése, a melynek abbeli szabályával, hogy a jogilag nem létező czimre alapitott tulajdon-átruházó cselekményt dologi hatálylyal meg lehet támadni, az abstrakt dologi szerződés elméletével „össze nem egyeztethető".

Birói gyakorlatunk a kérdéssel szemben nem foglalt még állást ugy, hogy a dologi szerződés és annak elvontsága mellett vagy ezek ellen egyenesen és határozottan nyilatkozott volna. Ebből azonban nem az következik, hogy a birói gyakorlatban a kérdés még nyitva áll; hanem annak figyelembe

vétele mellett, hogy a dologi szerződésnek és a dologi szerződés elvontságának akár kifejezései, akár fogalmai judikaturánkban teljesen ismeretlenek, mig a biróságok a szerzési czimmel folyton operálnak és a kötelmi viszonynak a dologi jog czélba vett változására való hatását váltig elismerik és hangoztatják: határozottan állithatni, hogy birói gyakorlatunk az elvont dologi szerződés elméletét el nem fogadta.

Ezt különösen is igazolja a birói gyakorlatban mutatkozó két jelenség.

Az egyik az, hogy a judikatura számos alkalomkor kimondotta, és következetesen kijelenti, hogy a tulajdonnak telekkönyvileg történt bejegyzését meg lehet támadni azon az alapon, hogy a volt tulajdonos az illető ingatlant előbb más valakire ruházta át, a kinek javára azonban a tulajdonjog telekkönyvileg be nem jegyeztetett — feltéve, hogy a telekkönyvi tulajdonos az előző átruházásról tudomással birt és az ennek kijátszására czélzó szándékkal járt el. A judikatura tehát a telekkönyvi bejegyzés megtámadhatóságára vonatkozólag a pusztán kötelmi jogviszonynak oly hatályt tulajdonit, mint a telekkönyvi bejegyzés által szerzett dologi jognak.

De ennél még fontosabb az a másik jelenség, hogy a kir. Curia 55. számu teljes-ülési döntvényében a kötelmi jogviszonynak a dologi jogok szerzésénél nemcsak fontosságot tulajdonit, hanem annak keletkezését a dologi jog szerzésével azonositja, azt mondván, hogy „oly harmadik személytől, a ki végrehajtás alá vont telekkönyvezett ingatlanra a végrehajtató nyilvánkönyvi jogát megelőzően tulajdoni jogot szerzett, meg nem tagadható a jogosultság, hogy a végrehajtató ellen az 1881 : LX. t.-cz. 168. §-a alapján keresetet indithasson, habár szerzett joga telekkönyvileg nincs is bejegyezve".

Ha evvel a kijelentéssel a kötelmi jogviszonyból eredő követelés és maga a dologi jog közötti helyes megkülönböztetés szempontjából nem is lehet egyetérteni, kétségtelen mégis, hogy az abban nyilvánuló felfogás az elvont dologi szerződés fogalmával, a kötelmi jogalapnak, mint a dologi jog szerzése kellékének elejtésével össze nem fér.

A kérdés ily állásában a T. az abstrakt dologi szerződés elvét csak akkor fogadta volna el, ha az elfogadást fontos gyakorlati igények követelnék, vagy ha azt a közfelfogás javasolná.

A gyakorlat igényeinek szempontjából azonban elvont dologi szerződésre szükségünk nincsen. A forgalom biztonsága az elv meghonositása által alig nyerne; sőt annak kijelentése, hogy a dologi szerződés a causa hiányossága vagy hiánya mellett is megáll, épen az anyagi jog megtámadását jelenti. A mi a jogi forgalom, különösen a telekkönyvi forgalom könnyebbülését és gyorsulását illeti, eddig nem merült fel panasz arra nézve, hogy a telekk. r. 69. §-ának rendelkezése a telekkönyvi ügyek elintézését számbavehetőleg nehezitené vagy hátráltatná.

A közfelfogás meg minálunk épen nem tudna megbarátkozni az elvont dologi szerződés elvével.

Valaki eladja a házát hitelre. Mondjuk neki, hogy ő most két szerződést kötött ám; az egyik szerint eladta a házat, a másik szerint átruházta a tulajdont; az átruházási szerződés, a „dologi" szerződés érvényes, ha a házat el sem adta volna, vagy ha a másik szerződő fél a házat nem megvett, hanem odaajándékozott háznak fogadta volna el — és az a valaki vagy komolyan nem fogja venni a mondásunkat, vagy ámulni fog a „törvény" megfoghatatlan czéljain.

Nem szabad figyelmen kivül hagyni azt sem, hogy népünk zömének épen nincs érdekében, hogy a tulajdon átruházását, főleg ingatlanokra nézve megkönnyitsük akként, hogy az átruházás kötelmi jogalapjának megállapitását szükségtelennek kijelentjük. A törvénynek az a szabálya, hogy az ingatlan tulajdonának átruházása végett nem egyszerüen az átruházásra nézve kell megegyezni, hanem az arra vonatkozó kötelmi ügyletet is határozottan meg kell jelölni, és a mennyiben különösen eladásról van szó, meg kell állapitani a vételárt és a vételár fizetésének módozatait: sok könnyelmü, elhamarkodott átruházásnak veszi elejét.

Végre nem érdemleges érvként, de a fennálló jogszabályok szempontjából mégis emlitést érdemel, hogy az elvont dologi szerződés rendszerének elfogadása a bélyeg- és illetékekre vonatkozó pénzügyi törvények és szabályok rendszerének megbolygatását vonná maga után. Tudvalevő dolog, hogy az átruházási illeték nagyon különböző a szerint, a mint az átruházás, adás-vétel, csere vagy ajándék czimén történik és az utóbbi esetben, a mint az ajándékozás közelebb vagy távolabb rokonok vagy nem rokonok között ment végbe. Mindez esetekben pedig

teljesen uj alapra kellene fektetni az illeték mértékének megállapitását, ha a törvény a tulajdonjogi átruházás czimének, jogalapjának megjelölését a tulajdon szerzésének czéljára nem kivánná.

Mindezek daczára a T. nem követi az osztrák ptkönyv és a porosz Landrecht példáját annak általános kijelentésében, hogy czim nélkül dologi jogra szert tenni nem lehet. A tétel a szerzési módok mindegyikére, különösen az eredeti szerzésre nem áll, elméletileg tarthatatlan és gyakorlatilag jelentőséggel nem bir.

Nem követi a T. az osztrák ptkönyvet és a porosz Landrechtet e tekintetben még azért sem, mert causalis szerződést csak a tulajdon átruházásánál (625., 650., 658. §§.) és az épületjog szerzésénél kiván — a mennyiben ezt a jogot a tulajdon módjára konstruálja (796., 798. §§.). Ellenben a telki szolgalom, a haszonélvezet, a használat és telki teher megalapitását nem tekinti forgalmi ügyleteknek — a mint a gyakorlatban tényleg nem azok — és ezért azok megalapitásához a T. értelmében causalis ügylet nem szükséges (707., 724., 769., 771., 783., 905. §§.). A mi pedig a zálogjogot és a jelzálogjogot illeti, ezekre az abstrakt dologi szerződés elmélete egyáltalában nem illik, másrészt azonban ezeknél causalis ügyletről sem lehet szó. A zálogjog és (miután a T. önálló jelzálogjogot nem ismer), a jelzálogjog is járulékos jogok, melyeket a tulajdonos követelés biztositására enged (799., 802., — 852., 855. §§.). A követelést megalapitó ügylet tehát a zálogjog és a jelzálogjog tekintetéből nem causalis ügylet, hanem e jog létésülésének és szerzésének előfeltétele. Másrészt pedig, ha ez az előfeltétel megvan, a jogok megalapitásához egyéb nem szükséges, mint hogy a tulajdonos a követelés biztositására irányuló szándékkal, tehát zálogul a dolgot átadja, illetőleg a jelzálogjog bekeblezését megengedje.

E helyett a T. az egyes jogszabályoknál (625., 650., 658., 798. §§.) juttatja kifejezésre és érvényesiti azokat az elveket, a melyeket — a fentebb emlitett ujabb vizsgálatok eredménye szerint — az osztrák ptkönyv követ, és melyeket mai jogunk irányadókul kétségtelenül elfogadott.

3. Az eddig tárgyalt elvek szem előtt tartásával a jelen czim tartalma telekkönyvi anyagi szabályokból áll a következő kérdések tekintetében:

1. a telekkönyvbe bejegyzendő és bejegyezhető jogok (525–527. §§.);
2. a bejegyzett jogok megszüntetése — telekkönyvi törlés (528—530. §§.);
3. a telekkönyvi jószágtest jogi természete (531. §.);
4. a telekkönyvi bejegyzések rangsora (532—534. §§.);
5. a rangsor megváltoztatása és a ranghely előzetes fentartása (535—537. §§.);
6. a telekkönyvi bejegyzés alapja (538. §.);
7. telekkönyvi bekeblezés és előjegyzés (539. §.);
8. a bekeblezés és előjegyzés előfeltételei (540—542. §§.);
9. az előjegyzés igazolása (543—545. §§.);
10. több dologi jognak egy személyben egyesülése (546. §);
11. a telekkönyv nyilvánossága és közhitele (547—550. §§.);
12. a bekeblezés kitörlése (551—559. §§.).

525. §.

A mint fentebb már emlitve volt, a T. a bejegyzés elvének érvényesitésével az ingatlanokra vonatkozó jogváltozásokat a telekkönyvi bejegyzéstől teszi függőkké.

Ezzel összefüggően a jelen szakasz meghatározza azokat a jogokat, a melyeknek szerzéséhez és változtatásához (a megszüntetésről az 528. §. szól) telekkönyvi bejegyzés szükséges.

E tekintetben a T. egészen a mostani jogunk álláspontját foglalja el, és bejegyzendőknek rendeli mind a dologi jogoknak szerzését és változásait, a mennyiben ezeknek a jogoknak közvetlenül vagy közvetve telekkönyvezett ingatlan a tárgya. A tulajdonjog tüzetes felemlitése mellett a többi jogok, az idegen dolgon lévő, ugyn. korlátolt dologi jogok „az ingatlannak joggal terhelése“-ként vannak megjelölve — a mint a T. mindezeket a jogokat, névszerint a telki szolgalmat (686. §.), a haszonélvezetet (731. §.), a használatot (779. §.), a jelzálogjogot (852. §.) és a telki terheket (904. §.) részint általában a dolgok, részint különösen az ingatlanok terheinek határozza meg.

A szakasz a dologi jogoknak csupán átruházását és terhelését emliti olyanoknak, a melyekhez telekkönyvi bejegyzés szükséges; nem emliti tehát a korlátolt dologi jogok

tartalmának megváltoztatását, nem mintha ennél a telekkönyvi bejegyzést mellőzni lehetne, hanem azért, mert az ily változtatás — elemeire felbontva — vagy ujabb terhelés, vagy megszüntetés (528. §.), vagy mindkettőnek fogalma alá esik, és ezért a „változtatás“ külön felemlitése csak félreértésre szolgáltatna okot.

A czim felirata világosan mutatja, hogy a szakaszban csupán a telekkönyvbe felvett, „telekkönyvezett“ ingatlanokról van szó. Nem-telekkönyvezett ingatlan tulajdonának átruházásához nem szükséges a tulajdonjog telekkönyvi bejegyzése, akként t. i., hogy az átruházó köteles volna az ingatlant telekkönyveztetni, és a szerzőnek aztán az ő tulajdonjogát a telekkönyvben be kellene jegyeztetnie; arról pedig, hogy nem-telekkönyvezett ingatlan telekkönyvi bejegyzés által terheltessék, meg épen nem lehet szó. Az illetőknek érdekökben állhat, hogy a nem-telekkönyvezett ingatlan telekkönyvi felvételét kieszközöljék és azután a jogváltozást a telekkönyvben bejegyeztessék. De nem lehet őket erre kötelezni; mert az a mulasztás, hogy a telekkönyvi felvétel tárgyául szolgáló ingatlant a telekkönyvbe fel nem vették, az állam közegeit terheli, és az utólag képződött ingatlanok telekkönyvezése, valamint a telekkönyvi felvétel általában a közteendők közé tartozik. Ezért addig, a mig az állam a nem-telekkönyvezett ingatlanok telekkönyvi felvétele tekintetében feladatát teljesiti, vagy a mig az érdekelt felek magok kérik az illető (helyszinelő vagy póthelyszinelő) eljárás meginditását: más, telekkönyvön kivüli uton szükséges az emez ingatlanokra vonatkozó jogváltozások létesitését szabályozni. Ezt teszi a T. a 658., 724., 769., 783. §§-ban.

A midőn a T. a bejegyzés elvének szabályához azt a megszoritó mondatot csatolja, hogy „hacsak a törvény másképen nem rendelkezik“, akkor nem a T. valamely eltérő intézkedéseire, hanem más törvények rendelkezéseire czéloz. Mostani jogunk értelmében például a községben nyilvános forgalomra szolgáló terek, utczák, utak a telekkönyvnek nem tárgyai (1853. ápr. 18-iki igazságügym. rend. 14. §., 1854. jul. 23-iki Utasitás 63. §.). Ez a szabály kétségtelenül a ptkönyv életbeléptetése után is érvényben fog maradni. Ha tehát oly ingatlant, a mely telekkönyvezve van, a tulajdonos az államra, a

törvényhatóságra vagy a községre átruház ugy, hogy az ingatlanból tér, utcza vagy ut váljék: a tulajdonjog telekkönyvi bejegyzése be nem következik, az ingatlan csupán megszünik a telekkönyv tárgya lenni, a nélkül, hogy e miatt az átruházó ügylet dologi joghatálya, ha az átadás megtörtént, legkevésbbé is csökkenne. A hátralékos köztartozások biztositására továbbá számos törvényünk telekkönyvi bejegyzés nélkül is törvényes jelzálogjogot alapit meg. A ptkönyv életbeléptetése ezen is alig fog változtatni, és azért mind az ily természetü rendelkezéseket is a T. 525. §-ának szabálya aluli kivételekként kellett szem előtt tartani.

Hogy ott, a hol a bejegyzési elv el van fogadva, a dologi jogok közül a tulajdont, a haszonélvezetet, a használatot, a jelzálogjogot és a telki terheket azon jogok körébe kell vonni, a melyeknek szerzéséhez telekkönyvi bejegyzés szükséges, ahhoz kétség nem fér, és ebben mind a törvénykönyvnek és jogrendszerek egyetértenek. Elágaznak azonban arra a kérdésre nézve, vajjon megköveteltessék-e a telekkönyvi bejegyzés a telki szolgalmak szerzéséhez is; és ebben a kérdésben ugy a telekkönyvi kényszer mellett, mint az ellen lehet alapos érveket felhozni.

A code civil, mely szerint a telki szolgalmak vagy jogczim (titre) vagy 30 évi birtok által szereztetnek (690., 691.), telekkönyvi bejegyzésről egyáltalában nem intézkedett; de az 1855. mart. 23-iki franczia törvény épen ugy mint az olasz codice civile 1932. art. 2. pontja már megkivánja, hogy a telki szolgalom megalapitására vonatkozó okirat a nyilvánkönyvbe bejegyeztessék.

A porosz Landrecht 1. r. 22. cz. 16—18. §§. értelmében az oly szolgalmaknál, a melyeknek gyakorlása oly készitményt feltételez, melyből a szolgalomról mindenki tudomást szerezhet, valamint az oly szolgalmaknál, a melyek a szolgáló telek használati értékét nem csökkentik: telekkönyvi bejegyzés nem volt szükséges; ellenben más telki szolgalmak bejegyzendők voltak. Az 1853. május 24-iki törv. 58. §-a mind a jogosult, mind a kötelezett félnek szabadságára hagyja a telki szolgalom telekkönyvi bejegyzését kérni, annak kijelentésével, hogy a bejegyzés elmulasztása a jog elvesztését nem vonja maga után. Az 1872. május 5-iki törvény 12. §-a pedig a

telki szolgalmakat (Grundgerechtigkeiten) a bejegyzés kötelezettsége alul egyenesen kiveszi.

Szászországban a telki szolgalmakat már az 1843. nov. 6-iki telekkönyvi törvény 15. §. 5. pontja kivette a bejegyzés alul, és ezt az álláspontot megtartotta a szász ptkönyv (567., 574., 575.).

Ugyanigy rendelkezik a bajor Landrecht (2. r. 7. cz. 9.), a bajor jelzálogtörvény (22. §. 5. p.), a würtembergi Landrecht (II. 9. §. 10.), az 1852. febr. 21-iki hesseni törvény, az 1839. május 6-iki weimari törvény (130., 139.) stb.; mig mások — pl. az 1876. ápr. 3-iki oldenburgi, az 1877. mart. 1-ről kelt koburg-gothai törvény — az 1853. évi porosz törvénynyel egyetértően a bejegyzést megengedik, de ennek a telki szolgalom hatályára befolyást nem tulajdonitanak.

A zürichi ptkönyv 691. §-a szerint az oly telki szolgalom megalapitásához, a mely külső készitményben pl. vizvezetékben, ereszben nem mutatkozik, és a melyet állandóan annak segélyével nem gyakorolnak, a telekkönyvi bejegyzés szükséges.

A német ptkönyv (873., 1018.) bármely telki szolgalom szerzését a telekkönyvi bejegyzéstől teszi függővé.

A bajor javaslat (3. r. 303., 306.) szerint ingatlanon lévő szolgalmat (akár legyen ez személyi, akár telki szolgalom), telekkönyvi bejegyzés által, alkalmas jogczim alapján lehet szerezni; telki szolgalmaknál azonban, a melyek mint ilyenek állandó épitmények vagy készülék által felismerhetők, a telekkönyvi bejegyzéssel azonos hatályu az, hogy az épitmény vagy készülék a szolgalom szerzésének czime alapján lőn felállitva.

A hesseni javaslat (2. r. 4. cz. 68., kapcsolatban a 2. r. 3. cz. 56-szal) szerint a telki szolgalmat érvényes szerzési czim kiséretében járt átruházás által lehet szerezni. A szerzés ugyanazon a módon megy végbe, mint a tulajdon szerzése; ez pedig be van fejezve mihelyt az illető hatóság a szerzés czimét a nyilvánkönyvbe bejegyezte.

Ugyanez az osztrák ptkönyv álláspontja. A 431. §. szerint „ingatlan dolgok tulajdonának átruházása végett szükséges, hogy a szerzési ügylet a nyilvánkönyvbe beiktattassék". A 445. §. értelmében az ingatlan dolgok tulajdonjogának szerzésére nézve a 431. §-ban foglalt szabály az ingatlan dolgokra

vonatkozó többi dologbani jogoknál — tehát a telki szolgalmaknál — is megtartandók. A 481. §. pedig feleslegül még tüzetésen is kijelenti, hogy „a szolgalom dologbani joga ingatlan dolgokra . . . csak a nyilvánkönyvekbe való beiktatás által szereztethetik."

Magyarországban a mai jog ugyanez — az ideigl. törv. szab. I. 21. §-ánál fogva; és ugyanezt tartja fen a T.

Azok az okok ugyanis, a melyek miatt az idegen ingatlant terhelő jogok szerződés utján való megállapitását a telekkönyvi bejegyzéstől teszszük függővé, a telki szolgalmak telekkönyvi bejegyzésének követelménye mellett is szólnak. Sőt az utóbbi bejegyzést még az a specialis körülmény is javasolja, hogy a telki szolgalom — a mennyiben az e nemü szolgalmaknak sem száma, sem minősége korlátolva nincsen, és a T. azok közül csak „egyeseket" sorol fel (695—705. §§.) — a telki teherhez, főleg az olyanhoz, a mely valamely ingatlan mindenkori tulajdonosának javára áll fenn (904. §.), annyira hasonló, hogy a kettőt alig lehet egymástól megkülönböztetni. Nem kisfoku következetlenség volna tehát, a telki teher megalapitásának czéljára a telekkönyvi bejegyzést megkivánni, a telki szolgalom szerzésénél pedig elengedni.

Ha a törvény a telki szolgalom telekkönyvi bejegyzését nem kivánja, illetőleg meg sem engedi, akkor bonyolódott és költséges perlekedések támadhatnak egyrészt a között, a ki valamely szolgalmat igényel, másrészt az ingatlan szerzője között, a ki a szolgalomról tudomással nem bir, vagy pedig az ingatlan tulajdonának átruházója és szerzője között. Ellenben a telekkönyvi bejegyzés az érdekelt személyek egymáshoz való jogviszonyát tisztázza, tisztázza különösen akár az uralkodó, akát a szolgáló telek kényszereladásának esetére.

A hol a telki szolgalmak telekkönyvi bejegyzésének elvét elejtették, mindenütt leginkább azért tették ezt, mert a bejegyzést szükségtelennek tartották. A telki szolgalommal való terhelés — ugymondják — rendszerint nem csökkenti az ingatlan értékét, tehát annak valóságos terhét sem képezi; és a telki szolgalom fennállásáról részint a szolgáló ingatlanon lévő épitményből vagy készülékből, részint az ingatlan tulajdonosánál való tudakozódás utján meg lehet győződni.

Csakhogy gyakran épen a legkevésbbé terhelő telki szol-

galmak miatt folynak a legelkeseredettebb perek, mivel az a szolgalom, a mely a szolgáló telekre nézve alig számbavehető teher, az uralkodó telek értékét tetemesen fokozhatja, sőt használhatóságának előfeltételét képezheti; és számos az oly telki szolgalom, a mely a szolgáló telkek értékét tetemesen leszállitja, és melyet a tulajdonos ebből az okból csak bő kárpótlás fejében enged. A mi pedig a szolgalom megtudhatását illeti: a T. követte telekkönyvi rendszer értelmében mindenkinek, a ki ingatlanon jogot akar szerezni, csupán a telekkönyvet kell megtekintenie, mivel ez adja meg teljes biztonsággal a szükséges felvilágositást. Ha a tudakozódás utja époly könnyü és biztos volna, akkor a telekkönyvi rendszert egyáltalában nélkülözni lehetne. Legfeljebb a nyilvánvaló telki szolgalmakat (servitutes apparentes) lehetne ebből a szempontból a telekkönyvi bejegyzés alul kivenni, — a mint a fentebbiek szerint némely törvényhozások ezt a kivételt meg is teszik. Ezekre nézve azt mondhatni, hogy az ingatlan átruházása nem szokott végbemenni a nélkül, hogy a szerző az ingatlan megszemlélése utján a szolgalmi épitmény vagy készülék ottlétéléről meggyőződnék. De nem szokás az ingatlant megszemlélni a jelzálogi hitelezésnél; az ilynemü ügyletek megkötése tehát rendkivül megnehezednék, ha a hitelezőnek a jelzálogos ingatlant a helyszinén esetről esetre meg kellene tekintenie, és ott kellene a jelzálogi biztositék mértékéről meggyőződnie. Ezen felül az apparens és nem apparens telki szolgalmak megkülönböztetése, a két kathegoria közötti határ megállapitása, a gyakorlatban nagy nehézséggel jár, és sokszor alig lehetséges.

A telekkönyvi bejegyzés elve ellen felhozzák még, hogy azt a számos mezei szolgalmat, a mely a telkek okszerü kihasználásánál nélkülözhetlen, és azt a számos házi szolgalmat, ablakjogot, világosság jogát, ereszjogot, mely nélkül sok épület részben használhatlan volna, nem szabad a telekkönyvi rendszer kerekdedségének és teljességének feláldozni. Különösen a telki szolgalmak hallgatólagos megalapitását — osztályos, részleges elidegenitések alkalmával — nem kell akadályozni. A nép például nem érti, hogy miért kell valamely telek egy részének eladásakor az eladónak a megmaradt részen útszolgalmat külön engednie, mikor a vevő az ő telkéhez másképen

nem férhet. A szükséglet az idő folyamán változik, és az érdekeltek a telki szolgalom megfelelő változásában vagy átalakulásában megnyugosznak; és harmadik személy ezt a tényleges változást vagy átalakulást évek multán a telekkönyvi bejegyzés alapján megtámadhatná. Épen igy a harmadik személy a telki szolgalom akadályainak eltávolitását követelhetné a telekkönyvi bejegyzés alapján oly időben, a mikor a szolgalom már régen fölöslegessé vált, a mikor többé nem gyakorolták, és arra többé senki sem gondolt.

Ezek az ellenvetések azonban részint csak oda illenek, a hol eddig a telki szolgalmakat a telekkönyvben bejegyezni nem kellett vagy nem lehetett, és a hol e szerint nem — úgy mint minálunk — e bejegyzés elvének fentartásáról, hanem meghonositásáról van szó; részint csak ugy találók, ha a telki szolgalmak birtokát, birtokvédelmét és elbirtoklás által való megszerzését kizárjuk.

Erre az esetre igenis áll, hogy a felektől a bejegyzés tekintetében elkövetett mulasztás, az egyik vagy a másik fél csökönyössége maga után vonhatja azt, hogy a gazdasági élet igényei és a törvény követelményei között folytonosak a surlódások, a tényleges birtokviszonyok és a törvénynek megfelelő állapot között állandó az ellentét; hogy azt, a ki a szolgalmat évtizedeken át gyakorolta, ettől a gyakorlattól meg lehet fosztani, a nélkül hogy ez ellen alkalmas védelmi eszköz állana rendelkezésére; és maga után vonja, hogy a ki bármi hosszu időn át volt a telki szolgalom gyakorlatában, még sem képes azt a törvény értelmében megszerezni. De be nem állanak ezek a következmények, ha — ugy mint a T. teszi (710—717., 725—730. §§.) — a telki szolgalom tekintetében birtokot engedünk, birtokvédelmet biztositunk és a birtoknak jogszerző hatályt, másrészt pedig a birtok abbanhagyásának jogszüntető hatályt tulajdonitunk (721—723. §§.).

Az 525. §. szerint az ott emlitett változások létesitéséhez a jogváltozás telekkönyvi bejegyzése „szükséges“.

Evvel a T. kifejezésre juttatja azt, hogy — a mint fentebb már ki volt fejtve — a bejegyzés alaki jogerejének elvét el nem fogadja. Az ingatlan tulajdonának átruházását, az ingatlannak terhelését, a terhelő jog átruházását vagy

további terhelését a bejegyzés nem létesiti, mindezek nem történnek a telekkönyvi bejegyzés által. A bejegyzés csak szükséges, tehát a jogváltozás lényeges előfeltétele — a mi ki nem zárja azt, hogy annak dologi hatályu létesüléséhez még más előfeltételek is szükségesek.

Ily más előfeltételek csakugyan meg vannak állapitva a 650., 707., 771., 855., 880., 905. §§-ban.

Hogy az egyes jogváltozások előfeltételei ily elszórtan, és különválasztva állapittatnak meg, annak szerkesztőtechnikai oka az, hogy a telekkönyvi bejegyzés az 525. §-ban felsorolt jogváltozások közös előfeltétele; a minél fogva helyesebb ezt e helyütt egy szabályba foglalni, mintsem a szabályt az egyes jogváltozások egyéb külön előfeltételeinek egyenkinti megállapitásánál ismételni.

A 650., 707., 771., 855., 880. és 905. §§-at tehát az 525. §. szabályával egyetemben kell érteni s alkalmazni: Ingatlan dolog tulajdonának átruházásához például szükséges: 1. hogy az eddigi tulajdonos az átruházásra irányuló érvényes kötelezettség értelmében engedje meg a tulajdon telekkönyvi bekebelezését (650. §.); és 2. hogy a tulajdon a szerző javára a telekkönyvben bejegyeztessék (525. §.).

526. §.

Az 526. §. az 525. §. kiegészitése. Ebben az ingatlant terhelő jogokról, az ezek terheiként fokozatosan bejegyezhető jogokról és arról volt szó, hogy azok létesitéséhez telekkönyvi bejegyzés szükséges. A jelen szakasz pedig meghatározza, hogy 1. mily jogokkal lehet az ingatlant terhelni, tehát melyek azok az ingatlant terhelő jogok, a melyek telekkönyvi bejegyzést igényelnek; 2. az ingatlan terheiként bejegyzett jogok közül melyeket lehet további jogokkal terhelni; és 3. mily jogokkal lehet azokat terhelni.

Az indokolás folyamán ki volt már fejtve egyrészt, hogy a dologi jogok zárt körüek, másrészt, hogy a bejegyzés elvének értelmében mind a dologi jog olyan, a melynek szerzéséhez ingatlanra vonatkozólag, telekkönyvi bejegyzés szükséges. Ez a mostani jogállapot, és ezt a telekk. r. 63. §-a e szavakkal fejezi ki: „ingatlan javakra csak azon jogok kebleztethetnek be

vagy jegyeztethetnek elő, melyek törvényes fogalmuknál fogva dologbani jogok".

A T. ezt a jogállapotot fentartja; de a „dologi jog" összfogalmát egyáltalában nem emliti, az ingatlant terhelő s telekkönyvileg bejegyezhető és a szerzés tekintetéből bejegyzendő jogokat, a korlátolt dologi jogokat névleg fel sem sorolja, mivel a még csak később meghatározandó fogalmak anticipálása által a törvényszerkesztés technikája ellen vétene; hanem e helyett az 526. §-ban (miután az 525. §. a tulajdonjogot tüzetesen felemlitette) ingatlan terheként bejegyezhető és az 525. §. értelmében bejegyzendő jogokul azokat jelöli meg, a melyek a T.-ben vagy általában a dolgok terheinek, vagy — a mennyiben csupán ingatlanra nehezedhetnek — az ingatlanok terheinek minősitvék. A T. a dolgok terheként minősiti a haszonélvezetet (731. §.); az ingatlanok terheként a telki szolgalmakat (686. §.), a használatot (779. §.), a jelzálogjogot (852. §.) és a telki terheket (904. §.). A teherként bejegyzett jogok közül csak azt lehet további jogokkal terhelni, a mely — vagy a melynek gyakorlása átruházható (756., 903. §§.), tehát a haszonélvezetet (753. §.), a jelzálogjogot (880. §.) és a telki terheket (910. §.). Eme jogokat pedig terhelni lehet haszonélvezeti joggal (756. §.) és jelzálogjoggal (903. §.).

527. §.

A jogi forgalom biztonsága megkivánja, hogy némely kötelmi jogot is ellássunk a telekkönyvi bejegyezhetőség jellegével — nem arra a czélra, hogy az illető jog dologi joggá váljék (a mit a telekk. r. 63. §-a és az osztrák ptkönyv 1073. és 1095. §-ai tartanak, és a mi már azért sem áll, mert a kötelmi jog a bejegyzés által sem nyer absolut, bárki irányában érvényesithető hatályt), hanem csak a végett, hogy annak jogutódja, a ki ellen a bejegyzés történt, a bejegyzés szerint jogosult féllel szemben eo ipso, csupán a jogutódlás tényénél fogva ugyanabba a jogviszonyba lépjen, a melyben az ő jogelődje állott.

Ezek a jogok (tiszta közszerzeménynyé nyilvánitás 148. §., bérlet 1568. §., haszonbérlet 1582. §.) fennállottak már a telekkönyvi bejegyzés előtt, azok szerzése nincs ugy, mint a dologi

jogok szerzése, a bejegyzéstől feltételezve. Ezért ugyane jogokra nézve az 527. §. nem jelzi a bejegyzést — ugy, mint az 525. §. — „szükségesnek“, hanem csak lehetségesnek.

Ezen felül a dologi jogok némely korlátozásai és meghatározásai (elidegenités és terhelés tilalma 565., 567. §§., bontó feltétel 568. §., utóöröklésödés 1874. §., utóhagyomány 1904. §., és bizonyos tekintetben a visszavásárlás és az elővásárlás joga 1478., 1490. §§.), a melyek az illető dologi jog tartalmát lényegesen módositják, szintén telekkönyvi bejegyzést igényelnek a végett, hogy a telekkönyvi nyilvánosság elve a korlátozott vagy meghatározott dologi jogra nézve egész terjedelmében érvényesüljön.

Az 527. §. egyébiránt nem állapitja meg az emlitett jogok, korlátozások és meghatározások bejegyezhetőségét. Ennek megállapitása az előző két bekezdésben idézett azoknak a szakaszoknak a tárgya, a melyekben az egyes jogokról, korlátozásokról és meghatározásokról van szó. A jelen szakasz csupán azt jelenti ki, hogy azokon kivül mások telekkönyvileg be nem jegyezhetők. A telekkönyv tulajdonképeni czélja csak a dologi jogok absolut, mindenkivel szemben érvényesithető hatályának biztositása.

Ha ezen felül még más bejegyzéseket is engedünk, ezt — mint már érintve volt — csupán a jogi forgalom biztonságának elutasithatlan igényei indokolhatják. Ezen tul azonban nem szabad mennünk; különösen tiltó szabályt kell felállitanunk az ellen, hogy a telekkönyvbe kerüljenek csupán azért, mert valamely ingatlanra vagy a telekkönyvben bejegyzett jogra vonatkoznak, oly jogok, jogügyletek, korlátozások, meghatározások és egyéb körülmények, a melyeknek bejegyzését a törvény határozottan nem engedi meg. Másképp a telekkönyv oly tultömötté és bonyolódottá válnék, hogy mert tulságosan sok czélnak kiván szolgálni, épen azoknak nem szolgálna, a melyeknek érdekében a nyilvánkönyvek intézménye létesült.

528. §.

Az 525. §. a tulajdon és a korlátolt dologi jogok szerzését, az 528. §. ugyane jogok megszüntetését szabályozza az anyagi telekkönyvi jog szempontjából. A tulajdon megszünte-

tését azonban a korlátolt dologi jogok megszüntetésével csak akkor lehet egy szabály alá vonni, a mikor nem annak átruházásáról, tehát csupán subjektiv, hanem a mikor objectiv megszüntetéséről, az avval való felhagyásról van szó (656., 657. §§.).

Ha az ingatlan tulajdonának átruházásához (tehát a másik részen megszerzéséhez) és az ingatlannak joggal terheléséhez a jogváltozás telekkönyvi bejegyzése szükséges: akkor az illető jogot mindaddig fennállónak kell tekintenünk, a mig ugyanaz a telekkönyvben be van jegyezve; és akkor a jogot csak az által szüntethetjük meg, hogy telekkönyvi bejegyzésének törlését eszközöljük ki, és ez által a jogszerzés előtt volt nyilvánkönyvi állapotot visszaállitjuk. (O. 444., 469., 1446., N. 875., Z. 697.).

A tulajdonnal való felhagyás esetében a T. mindamellett nem a tulajdonjog bejegyzésének törlését, hanem a felhagyás bejegyzését kivánja. A kettő jogszüntető hatályában azonos; és a megkülönböztetés csak azért van, mert a felhagyás természetének jobban felel meg annak bejegyzése, mint a tulajdonjog törlése. Az ingatlant terhelő jog a törlés által elenyészik, objektive is megszünik. Ellenben a tulajdonjog az azzal való felhagyás esetében ismét feléledhet, másnak javára ugyan, de objektive mégis helyreállhat. Ha tehát a „törlést" a felhagyás esetére is alkalmazzuk, akkor következményeiben különböző két cselekményt egy névvel jelölünk meg.

Azok az érvek, a melyek a T.-et arra inditották, hogy a dologi ügyletek elvont természetének elvét a dologi jogok, főleg a tulajdon szerzése tekintetében el ne fogadja, nem állanak arra az esetre, a mikor valamely dologi jognak pusztán megszüntetéséről van szó, a mely jogviszonyt elenyésztet, de ujat nem teremt. A dologi jognál fogva jogosult személy önkényétől függ, hogy az őt illető jogról lemondjon; és a lemondás jogalapjának előadását, tehát az önkény indokolását semmi körülmények között sem lehet megkövetelni.

De a T. még tovább megy, és a törlés előfeltételeül rendszerint megelégszik a jogosultnak a jogról való *egyoldalu lemondásával*. Nem fogadja el tehát azt az elvét, hogy senki javára sem szabad valamit juttatni, annak beleegyezése nélkül. A derelictiónál az egyoldalu lemondás ezzel az elvvel nem ellenkezik, de ellenkezik a korlátolt dologi

jogok megszüntetésénél, a mennyiben itt a megszüntetés a tulajdon consolidatiojával jár, és e szerint a tulajdonost vagyoni előnyben részesiti.

A T. azonban itt is eltekint az emlitett elvtől, és első sorban a czélszerüség indokait tartja szem előtt; ezek pedig a jogi forgalom könnyitésének tekintetéből épen nem szólnak a mellett, hogy a megszüntető cselekménybe szükségtelenül belevonjuk azt is, a kinek az által valamit juttatunk. A szabad lemondás elvét egyébiránt a T. nem tekinti olyannak, a mely a telekkönyvi törlés kérdésében minden körülmények közt volna követendő. E tekintetben is főleg a czélszerüség érvei döntők. Ezért az egyoldalu lemondás csak annyiban a törlés előfeltétele, „a mennyiben a törvény mást nem rendel"; és az 530., 896., 897. és 898. §§. a törlést más alapokon is engedik.

Az 1. bekezdésben jelzett kivételre vonatkozólag („hacsak a törvény mást nem rendel") lásd a 777. és 911. §-t.

529. §.*

Nem csak ingatlant, hanem az ingatlant terhelő némely jogokat is lehet bizonyos további jogokkal terhelni (526. §. 2. bek.). Az utóbbi jog ilyenkor az ingatlan közvetett terhe, a melytől természetesen csak ugy szabadul, ha a terhelő jog az 528. §. rendelkezéseinek megfelelően törültetik, a mihez rendszerint a jogosult harmadik személy beleegyezése szükséges.

A tulajdonosnak tehát, ha ingatlanát tehermentesiteni akarja, érdekében áll a vonatkozó szolgáltatás által első sorban a közvetett terhet eltávolitani, és csak a köteles szolgáltatás netaláni maradékát a közvetlen teher törlesztésére forditani. A telekre nehezedő épület lebontását is a háztetőn kezdik, nem a falazaton.

A terhek törlesztésének eme természetes rendjétől azonban különböző okokból sokszor eltérnek. A tulajdonos az ingatlan tehermentesitésére nézve ugy jár el, mint ha az azt terhelő jog harmadik személy jogával nem volna terhelve. Ennél fogva megvan ugyan az ingatlant közvetlenül terhelő

* A §. 2. bekezdésből ez a két szó „utóbb szerzett" — kimarad.

jog törlésének előfeltétele, de hiányzik a jogosult harmadik személynek a közvetett terhet képző jog törléséhez szükséges beleegyezése.

Ilyenkor a szigoru következetesség azt kivánná, hogy a közvetlen teher megszüntetését, az ingatlant közvetlenül terhelő jog törlését is megtagadjuk; mert a jogosult harmadik személy a saját joga anyagi alapjának, tehát az ingatlant közvetlenül terhelő jognak sértetlen fentartását kivánhatja. (Igy a N. 876-a csakugyan kizárja a törlést általában, ha a harmadik személy abba bele nem egyezett).

A harmadik személy joga azonban teljesen még van óva akkor is, ha a közvetlenül terhelő jog törlését megengedjük ugyan, de csak ugy, ha ez az ő joga tekintetében hatálytalan; tehát akként, hogy a mikor eme jog érvényesitéséről van szó, ugy tekintetik, hogy a törlés meg nem történt, és az ingatlant közvetlenül terhelő jog még be van jegyezve.

A tulajdonosnak az ily csonka hatályu törlés is érdekében áll, kétféle okból. Először mert a törlés után az ő ingatlana még sincs már a megszünt joggal, hanem csak a harmadik személy jogával van terhelve, a melynek tartalma amannak tartalmánál sokkal kevésbbé sulyos lehet (1000 K. erejéig bejegyzett jelzálogjog 100 K. erejéig volt alzálogjoggal terhelve). Másodszor azért, mert a tulajdonos a nem teljes hatályu törlés kieszközlésével is elejét veszi annak, hogy az illető jogot, és közvetve az ő ingatlanát még további jogokkal is terheljék.

Ennek figyelembe vételével a telekk. r. 79. §-a szerint: „Ha valamely jelzálogi követelés azon időben, midőn annak kitöltése kéretik, alzálogjoggal van terhelve s ha egyszersmind az alzálogjog megszüntetése az előterjesztett okiratok által be nem bizonyittatik: ugy annak kitörlése csak azon hozzáadással, hogy teljes joghatálya csak az alzálogjog kitörlésével fog kezdődni, jegyeztethetik be; ennél fogva ezen kitörlés az alzálogjog tekintetében annak kitörléseig nem létezőnek tekintendő. Ha a jelzálogi követelés kitörlése a fönnebbi módon megtörtént, ezen követelés tekintetében további bejegyzések többé nem engedtethetnek meg.“ Ugyanigy rendelkezik az osztrák 1871. évi telekk. törv. 51. §-a.

A T. 529. §-ának 1. bekezdése fentartja a mostani jogot, de nagyobb tért enged a felállitott szabály alkalmazásának.

Igaz, hogy a gyakorlatban az az eset, hogy az ingatlant terhelő jogot harmadik személy jogával terhelik, tulnyomó részben abból áll, hogy a jelzálogjogra alzálogjog jegyeztetik be. De ez a bejegyzett jog további joggal való terhelésének még sem egyedüli esete. Jelzálogjogot nem csak jelzálogra, hanem a telekkönyvben bejegyzett haszonélvezetre, sőt telki teherre is lehet szerezni (903. §.); és a jelzálogi követelés nem csak további jelzálogjognak (alzálogjognak), hanem haszonélvezetnek is lehet a tárgya, a haszonélvezetet pedig telki teherre is lehet bejegyezni (756. §.).

Az ingatlant közvetlenül terhelő jog törlésének hatálya tekintetében, ha egyuttal a közvetve terhelő jog törlése be nem következik, ezek az esetek teljesen azonosak avval, a mikor a jelzálogjog további jelzálogjoggal van terhelve. Ezért a T. a nem teljes hatályu törlésre vonatkozó szabályt általánositotta, és kiterjesztette mindazokra az esetekre, a mikor további joggal terhelt jog telekkönyvi törlése forog szóban.

A szakasz 2. bekezdése a telki szolgalom és a telki teher eseteit tartja szem előtt, A telki szolgalom mindig egy másik telek mindenkori tulajdonosának javára áll fenn (686. §.); és a telki tehernél is valamely ingatlan mindenkori tulajdonosa lehet a jogosult személy (904. §.).

Ha az ily ingatlant harmadik személy joga terheli, ennek a személynek természetesen érdekében állhat, hogy az ingatlan mindenkori tulajdonosának javára bejegyzett jog sértetlenül fenmaradjon; mivel ennek törlése által az ő dologi joga az ebből származó követelés tárgya tekintetében csökkenhet.

Ezért itt — hasonlóan mint az 1. bekezdés esetében — a mindenkori tulajdonos javára bejegyzett jog megszüntetéséhez a harmadik személy beleegyezése szükséges, és a beleegyzés hiányához szintén az a jogkövetkezmény van kötve, mint az 1. bekezdésben.

Még egy másik feltételtől függ annak szüksége, hogy a harmadik személy a telki szolgalom vagy a telki teher megszüntetésébe beleegyezzék: attól, hogy a megszüntetés az ő jogát érintse. Van eset, hogy a megszüntetés ennek a jognak sérelmével semmi tekintetben sem jár, habár annak telekkönyvi bejegyzése a törlendő jog bejegyzése után történt. Igy különösen, a mikor a harmadik személyt telki szolgalom, vagy

esetleg a mikor használat illeti meg. Például: a marhacsapás szolgalmi jogának megszüntetéséről van szó, a mely az *A* (szolgáló) telken a *B* (uralkodó) telek mindenkori tulajdonosát illeti; és a *B* (mint szolgáló) telken valakinek gyalogösvény joga van. Vagy: az *A* házon a *B* ház mindenkori tulajdonosának ablakjoga van, és a *B* ház egy lakosztályára nézve, mely az illető ablakkal semmi vonatkozásban sem áll, valakit a használat szolgalma illet meg. A marhacsapást természetesen meg lehet szüntetni a gyalogösvényre jogosult személy beleegyezése nélkül; az ablakjogot a használatra jogosult személy beleegyezése nélkül.

A szakasz 2. bekezdése tekintetében még egy megjegyzés szükséges:

Az ingatlant terhelő oly jog megszüntetését, a mely más ingatlan mindenkori tulajdonosát illeti, csak akkor lehet helyesen annak a harmadik személynek beleegyezésétől feltételezni, a kinek javára a másik ingatlant terhelő jog a telekkönyvben be van jegyezve: ha a megszüntetendő jog a másik ingatlan (telki szolgalmaknál az uralkodó telek) telekjegyzőkönyvében is fel van tüntetve. Csak ebben az esetben alapos az a feltevés, hogy a mindenkori tulajdonos köteles az ingatlant azok részére, a kiket ezt terhelő jogok illetnek, mindazokkal a jogi előnyökkel fentartani, a melyekkel az ingatlan a telekkönyv értelmében bir.

A beleegyezés szükségességének ezen feltétele minálunk a telki szolgalmak tekintetében megvan. Az erdélyi tkvi rendtartás 54/a §-a szerint a telki szolgalom mind az uralkodó, mind a szolgáló jószág telekjegyzőkönyvében a birtokalapon kitüntetendő. Arra a területre nézve, a melyen az 1855. decz. 15-iki telekk. r. van hatályban, az igazságügyminister az 1886: XXIX. t.-cz. 76. §. 5. pontjában nyert felhatalmazás alapján 1888. évi 3834. sz. a. (8. §.) elrendelte, hogy „azon időponttól kezdve, a midőn valamely község telekkönyvi betéteinek szerkesztése megkezdetett, a telki szolgalom nem csupán a szolgalmi jószágot tartalmazó telekkönyvi betét teherlapján jegyzendő be, hanem az uralkodó jószágot magában foglaló betét *A*) lapján is. Midőn az ilykép bejegyzett telki szolgalom törlése elrendeltetik, ez hasonlóan ugy a szolgáló, mint az uralkodó jószágot tartalmazó telekkönyvi betétben foganatositandó“.

A T. felteszi, hogy az uj telekkönyvi rendtartás ezeknek a rendelkezéseknek értelmében a telki szolgalom bejegyzését az uralkodó telek betétjében (ennek akár *A*) akár *B*) lapján) fenn fogja tartani.

A mi pedig a valamely ingatlan mindenkori tulajdonosának javára megalapitott telki terhet illeti, kétségtelen hogy ez, mint a mely az illető ingatlan tulajdonával járó különös jogositványt s ennél fogva az ingatlannak alkotórészét képezi: az azt magában foglaló telekjegyzőkönyvbe vagy telekkönyvi betétbe szintén be lesz jegyzendő.

A nem teljes hatályu törlést, azt a törlést t. i., a mely a harmadik személy jogára nézve hatálytalan, ellenezni szokták azért, mert az a megszüntetett jognak mintegy viszonylagos fennállásával jár, ugy hogy az illető jog meg is szünt, fenn is áll, annyira t. i., a mennyire a fentartott terhelő jog tartalma megkivánja; ez a viszonylagosság pedig oly bonyodalmakat és bizonytalanságokat szül, a melyeket gyakorlati érdekből távol kell tartani.

Minálunk azonban, valamint Austriában a fentartássa való törlés (legalább a jelzálogjog tekintetében) régóta fennáll, a nélkül hogy abból számbavehető bonyodalmak és jogbizonytalan ság származtak volna. A terhelt ingatlan tulajdonosára nézve pedig a nem teljes hatályu törlés is gyakorlati szügséglet kielégitésére szolgál.

530. §.

Az 528. §. 2. bekezdése szerint a jogosultnak a jogról való lemondása az ingatlant vagy az erre bejegyzett jogot terhelő jog telekkönyvi törlésének az előfeltétele. Vannak azonban oly tények, a melyeknek a törvény jogsemmitő hatályt tulajdonit. Ilyen tény különösen a véghatáridő vagy valamely bizonyos vagy bizonytalan esemény (időmeghatározás-feltétel) bekövetkezte, a melyhez a jog fennállása kötve van. Ily esetben — miután a jogsemmitő hatály a jogosult személy akaratától független, visszás rendelkezés volna a jog telekkönyvi törlésének előfeltételeül a beleegyezéshez ragaszkodni.

A T. tehát — alapul véve az 1889: XXXVIII. t.-cz. 35. §. 5. pontja alapján kiadott 1892. évi 44987. számu igazságügym. rendelet 5. és 6. §-ait, és figyelemmel az osztr. telekk.

törvény 34. §-ára is — az emlitett esetekben a telekkönyvi törlés elrendelésének alapjául csupán a jogsemmisitő tény bekövetkeztét kivánja. Ezt természetesen igazolni sem szükséges, a mikor naptárilag meghatározott és már lejárt véghatáridőről van szó; mig a más módon megállapitott véghatáridő, ugy szintén a bontó feltétel beálltát igazolni kell.

A T. közokirattal való igazolást kiván. Ezzel meg is van vonva a határvonal azon esetek körül, a melyekben — eltekintve természetesen a kitörlés végett inditott per esetétől — a jogositott személynek a törlésbe való beleegyezésétől el lehet tekinteni; mivel csak bizonyos kétségtelen tények azok, a melyeket közokirattal lehet igazolni (elhalálozás, életbenlétel, házasság kötése, kinevezés, megválasztás stb.).

A 2. bekezdés azt tartja szem előtt, hogy némely korlátolt dologi jogok, habár a véghatáridő vagy a bontó feltétel bekövetkeztével megsemmisültek, a korábbi időben keletkezett jogigényekre mégis visszahatnak, és ezekre vonatkozólag olyanoknak tekintendők, mint ha még hatályban volnának. Igy a haszonélvezet telekkönyvi bejegyzésével terhelt ingatlan azoknak a készpénzbeli összegeknek jelzálogi biztositékául is szolgál, melyeket a biróság a haszonélvező részére megitélt, azon az alapon, hogy annak jogait elvonták vagy korlátozták, avagy hogy a haszonélvező az ingatlanon szükséges, rendkivüli javitást vagy helyreállitást eszközölt (751. §.). Ez a jelzálogi biztositék természetesen meg nem szünik azon puszta tény bekövetkezte által (pl. a haszonélvező elhalálozása), mely a haszonélvezet megszünését vonja maga után. Hasonlóan a véghatáridővel bejegyzett jelzálogjog hatálya a véghatáridő beálltával nem fog megszünni azokra a követelési összegekre, a melyek előbb váltak esedékesekké (894. §.).

A telekkönyvi állás tisztázásának könnyitése érdekében kivánatos, hogy az ily jogok is legyenek törülhetők a jogosult személynek, illetve igazolt jogutódjának beleegyezése nélkül — főleg miután épen a jogutódi minőség igazolása gyakran igen nagy nehézséggel jár. Másrészt a bejegyzés szerint jogosult személynek vagy jogutódjának alkalmat kell adni és időt kell engedni, hogy azokat a követeléseket, a melyekre a bejegyzett jog visszahat, ennek a jognak dologi hatályával érvényesithesse.

A T. az idézett ministeri rendelet és az osztr. telekk.

törvény 34. §-ának nyomán záros határidőt szab a jogosult személy vagy jogutódja részére, a mely határidőn belül követeléseinek érvényesitése végett a keresetet meg kell inditania, és vagy ezt, vagy — a mennyiben lehet (1881 : LX. t.-cz. 136. §.) — a végrehajtási jogot fel kell jegyeztetnie, ha a bejegyzett jog dologi hatályát meg akarja óvni. Ennek a határidőnek eredménytelen lejárta után ugy lehet tekinteni, hogy a bejegyzett jog dologi hatálya alá eső követelések fen nem állanak; és azért ekkor a bejegyzett jogot ugyanoly feltétel alatt lehet törülni, mint más jogot mindjárt a véghatáridő lejárta után.

A 2. bekezdés rendelkezése a bontó feltétel esetére is kiterjed; mert miután a T. szerint a bontó feltétel bekövetkeztével az illető jog csak ex nunc semmisül meg (969. §. 2. bek.), az eddig az időig keletkezett követeléseket a bejegyzett jog dologi hatálylyal épen ugy fedi, mint az a jog, a mely véghatáridővel volt bejegyezve.

Az idézett min. rendelet három évi időt enged a per feljegyzésére oly hatálylyal, hogy a jog törlését beleegyezés nélkül nem lehet kieszközölni. Ugyanezt teszi az osztrák telekk. törvény. A három év tulhosszu idő, annak figyelembe vétele mellett, hogy a tulajdonosnak sürgős érdeke az, hogy az ingatlanja az elenyészett teher alul felszabaduljon; és szükségtelenül hosszu arra, hogy a hátralékos szolgáltatások iránt a per meginditassék. Ezért a T. ezt az időt egy évre szállitotta le; a „végrehajtási árverés vagy ennek hatályával biró önkéntes árverés“ feljegyzése (az idézett rendelet 6. §.) helyébe pedig a végrehajtás jogának feljegyzését tette; mivel — főleg a mikor bejegyzett jelzálogjog törléséről van szó — a végrehajtás iránti eljárásban ez, nem pedig az árverés feljegyzése az első, tehát a perhez legközelebb álló telekkönyvi cselekmény.

Végre nem követi a T. a ministeri rendeletet azoknak a jogoknak megjelölése tekintetében, a melyek a szakasz 2. bekezdésének rendelkezései alá esnek. A rendelet (6. §.) ilyenekül taxative felsorolja „az özvegyi jogot, a haszonélvezetet, a kikötményt és életjáradékot“. Mindesetre helyesebb az illető jogokat annak a kriteriumnak kiemelése által megjelölni, a melynél fogva rájok az azonnali s feltétlen törlés szabálya (1. bek.) nem alkalmazható. Ez a kriterium pedig az, hogy a jogból kifolyólag még fennállhat valamely követelés hátralékos

szolgáltatásra, költségmegtéritésre vagy szerelvény elvitelének megengedésére.

A mi a szakasz 3. bekezdését illeti, ez összefügg az 529. §-sal és ez aluli kivételnek tekinthető. Az, a kinek jogával az ingatlant terhelő jog fokozatosan meg van terhelve, méltán követelheti, hogy ez a jog az ő beleegyezése nélkül ne töröltessék ugy, hogy a törlés az ő jogának fennállására nézve is hatályos legyen. Ugyanez áll az 529. §. 2. bekezdésében körülirt esetre. De nem arrogálhatja a teljes hatályu törléshez az ő beleegyezésének szükségét az, a kinek joga oly más jogot terhel, a mely véghatáridőhöz vagy bontó feltételhez volt kötve, ha a határidő vagy a feltétel bekövetkezett. Az a további jog, a melyet valaki ily jogra szerez (feltéve természetesen, hogy a határidő vagy a feltétel a telekkönyvből kitünt (549. §. 2. bek.), maga is véghatáridőhöz vagy bontó feltételhez van kötve; és ezért ily esetben az ingatlant közvetve terhelő jog a közvetlenül terhelő joggal együtt megszünik — ha t. i. a megszünést épen a telekkönyvből kitünő határidő vagy feltétel bekövetkezte, nem pedig valamely más körülmény okozta. Ugyanez áll akkor, ha oly ingatlan van terhelve, a melynek mindenkori tulajdonosát a törlendő jog illeti.

531. §.

Telekkönyvi intézményünk a személyi lapok (Personalfolien) és a telekkönyvi jószágtestek képzésének elvére van alapitva. Szabály szerint minden tulajdonos vagy azonos arány szerinti minden társtulajdonosok egy községben lévő birtokrészletei egy telekkönyvi lapra kerülnek; és az ingatlanokból kivétel nélkül telekkönyvi jószágtesteket kell alkotni, vagy úgy, hogy megfelelő megjelölés által mindenik birtokrészlet külön önálló jószágtestté válik, vagy ugy, hogy a határ különböző helyein fekvő, a természetben össze nem függő, de ugyanazon a telekkönyvi lapon felvett és azonos jogi természetü birtokrészletek együttvéve egy telekkönyvi jószágtestté alakittatnak (telekk. r. 55—57. §., 1881 : LX. t.-cz. 155. §., 1889 : XXX. t.-cz. 6. §., 1889 : XXXVIII. t.-cz. 34. §., 1853. ápr. 18-iki min. rend. 11—13. §§., 1853. szept. 16-iki rend. 21—30. §§., 1854. jul. 23-iki rend. 67., 68. §§., 1867. évi 2784. számu rend.

37—43. §§., 1891 : XVI. t.-cz. 2. §., 1893. évi 19665. számu min. Utasitás 113. §. stb.).

A telekk. r., a midőn az 55. §-ban a telekkönyvi jószágtestre vonatkozó szabályok tárgyalását kezdi, ezek élére azt az elvet állitja, hogy „minden telekkönyvi jószágtest jogi tekintetben egésznek tekintendő." (Ugyanezt teszi az osztr. telekk. törv. 3. §-a: „Jeder Grundbuchskörper ist als ein Ganzes zu behandeln.").

A kijelentésnek nincs eléggé határozott tartalma, hogy jogelvül felhasználható legyen; és ezen kivül még nem is találó. Nem találó azért, mert ha a telekkönyvi jószágtestet abból az okból tekintjük jogi egésznek, mivel bejegyzés által jogot csak ilyenre vagy ilyennek hányadára, nem pedig a telekkönyvi jószágtestet alkotó birtokrészletekre vagy ezeknek elkülönitett részeire lehet szerezni: akkor a telekkönyvi jószágtest csak némi tekintetben jogi egész; mert az emlitett megszoritás a telekk. r. 55. §. *a*), *b*), *c*) pontjai és 57. §-a szerint csak a tulajdonjog és a jelzálogjog tekintetében áll, mig a szolgalmakat, a telki terheket, a haszonbérletet, bérletet stbit az egyes birtokrészletekre is lehet bejegyezni.

A T. a telekkönyvi jószágtestekre nézve a mostani jogállapotot fentartja, minden egyebektől eltekintve azért, mert telekkönyveink a jószágtestek alkotásának szabályai szerint vannak szerkesztve, a telekkönyveket 40 éven át a telekkönyvi jószágtestekre vonatkozó szabályok értelmében vezették; és az ekként alakult nyilvánkönyvi állást megbolygatni s a telekkönyvi bejegyzéseket más alapon rendezni annyit tenne, mint uj telekkönyvek szerkesztésének szükségét előidézni.

Az idevágó szabályok felállitásánál pedig a T. ugy jár el, hogy az emlitett elv kijelentésének mellőzésével kimondja: hogy az ingatlanokat a telekkönyvben telekkönyvi jószágtestekként kell bevezetni, a nélkül azonban, hogy a jogoknak egyes birtokrészletekre vagy ezek természeti részeire való bejegyzése ki volna zárva, azok kivételével, a melyek mint kizárólag a telekkönyvi jószágtestekre vagy ezek hányadaira bejegyezhetők tüzetesen ki vannak emelve.

A tulajdonon és a jelzálogjogon kivüli egyéb jogok bejegyzését az egyes birtokrészletekre és ezek természeti részeire a T. azért engedi meg, mert czélszerütlen intézkedés

volna telekkönyvi lejegyzést és ez által a jószágtest feldarabolását elrendelni, valahányszor pl. egyes telekkönyvi jószágtesthez tartozó birtokrészletre haszonélvezet engedtetik vagy telki teher bejegyzése czéloztatik. Az ily jogok csak időlegesek és megszüntök után a jószágtest épségben fentartásának semmi akadálya sincs. Fennállásuk ideje alatt is csak abban az esetben válik a telekkönyvi jószágtest kérdése actualissá, ha a jószágtest kényszerárverés alá kerül. Sőt még ilyenkor is csak a mikor a szolgalom vagy a telki teher bejegyzését megelőző jelzálogos követelés van a jószágtestre vagy hányadára bejegyezve; mert ellenkező esetben az árverés a szolgalmat vagy telki terhet egyszerüen nem érinti (1881 : LX. t.-cz. 163. §.). Ha jelzálogos követelés megelőzi a szolgalmat vagy a telki terhet, akkor alig lehet elkerülni, hogy az utóbbiak által terhelt egyes birtokrészlet külön bocsáttassék árverés alá (1881 : LX. t.-cz. 155. §.). Ez az eset azonban sokkal ritkábban áll be és a részletenkinti eladás hátrányai is sokkal csekélyebbek, mintsem hogy ezekre való tekintetből a telekkönyvi jószágtestet alkotórészeire fel kellene osztani, valahányszor b á r m i l y jognak egyes birtokrészletre való bejegyzéséről van szó.

A telekkönyvi jószágtestek alkotásának feltételeit és módozatait, valamint a lejegyzést és hozzájegyzést a telekkönyvi rendtartásnak kell szabályoznia.

532. §.

Ha a dologi jogok szerzését ingatlanokra vonatkozólag a telekkönyvi bejegyzéstől teszszük függővé (525. §.); és ha egy-egy kötelmi jognak a telekkönyvi bejegyzésnél fogva némileg dologi hatályt tulajdonitunk: kapcsolatosan mindjárt felmerül a kérdés, hogy mely időpontban történik meg a szerzés, és mely időpont az, a melyben a kötelmi jog ama hatálya beáll?

A kérdés csak azoknak szempontjából és csak azokkal szemben bir gyakorlati jelentőséggel, a kiknek javára az illető ingatlanra vagy jogra s z i n t é n történt valamely bejegyzés. Mert annak ellenében, a k i t ő l vagy ki e l l e n az illető jog szereztetik, a szerződés megkötésének idejétől kezdve a jogosultat a kötelmi jog is megvédi minden tekintetben. H a r m a d i k személy pedig — hacsak a telekkönyvi bejegyzés

bekövetkezik — nem érvényesitheti a saját javára azt, hogy a bejegyzés valamely korábbi időpontban még végbe nem ment.

Ezért a T. nem szól (ugy mint a telekk. r. 61. §-a) „a telekkönyvi bejegyezvények hatályosságáról", hanem a telekkönyvi bejegyzések rangsorát, azt a viszonyt szabályozza, a melyben az egyes bejegyzések egymáshoz állanak abban a tekintetben, hogy a bejegyzett jogok collisiója esetén melyik az, a mely a másik jognak engedni kénytelen. (Hasonlóan az osztr. telekk. törv. 29. §. — „Rangordnung", — N. 879., 880., — „Rangverhältniss".)

A bejegyzések rangsorának kérdésében döntő cselekményt a törvényhozások többsége magának a bejegyzésnek teljesitésében találja. E tekintetben vagy azt a szabályt állitják fel, hogy az ugyanarra az ingatlanra bejegyzett jogok rangsorát a bejegyzések sorrendje határozza meg (porosz törv. az ingatlanok tulajdonának szerzéséről 17. 34. §§., Sz. 434., 518., 519., 528., 529., N. 879. stb.). Vagy a bejegyzésnek időrendjét teszik a rangsor alapjául, mondván, hogy a bejegyzések rangsorára nézve az az időpont a határozó, a melyben a bejegyzést tényleg foganatositották (bajor jelzálogtörv. 59. §., württembergi jelzálog-törv. 96. §., német ptkönyv első terv. 840. §. stb.).

A kétféle szabályozás egy eredményre vezet; mert mind a kettő feltételezi: hogy a bejegyzést a telekkönyv illető lapjának legközelebb üres helyén teljesitik; hogy a bejegyzést a bejegyzési cselekmény teljesitésének idejével (kelet) jelölik meg; hogy a bejegyzéseket abban a sorrendben (idő és hely szerint) teljesitik, a melyet a bejegyzés iránti kérvények beérkeztének időpontjai, valamint azok iktató számai határoznak meg; és hogy az elutasitott kérvények ebben a tekintetben figyelembe nem jönnek, s a kérelem netaláni ismétlése uj kérelemnek tekintendő.

Ha mindezek a feltételek mindig teljesülnek, főleg ha a bejegyzéseket idő és hely szerint a kérvények beérkeztének sorrendjében teljesitik: akkor azonos eredményre vezet az osztrák rendszer is, mely szerint „a bejegyezvények közötti nyilvánkönyvi rangsorozat a telekkönyvi kérvények iktatókönyvi számának sorrende szerint határoztatik meg" (telekk. r. 61. §., ugyanigy az osztr. telekk. törv. 29. §-a). Ha a bejegyzéseket az illető kérvények iktató számainak sorrend-

jében kell teljesiteni: akkor egyre megy, akár a rangsort a bejegyzések teljesitésének, akár a kérvények iktató számainak sorrendjétől teszszük függővé. Az utóbbi szabály a helyesebb, mivel igy a bejegyzett jogok ranghelye tisztán a felek éberségétől függ, mig a másik szabályozásnál még sincs kizárva, hogy a rangsort a telekkönyvi hatóságnak vagy kezelőszemélyzetének elnézése, elvetése befolyásolja — eltekintve attól, hogy oly esetben, a mikor a telekkönyvi hatóság a kérelmet elutasitja, s a bejegyzést csak a felebbviteli biróság ellenkező határozata következtében foganatositja, és időközben már más bejegyzéseket teljesitett: a rangsor mégsem indulhat a bejegyzések akár hely, akár idő szerinti sorrendje után.

De miután a bejegyzés iránti kérvényeket beérkezésök sorrendjében kell iktatni és folyó iktató számokkal ellátni: leghelyesebb az okok és okozatok lánczolatát követve az első okig visszamenni, és a bejegyzések rangsorát nem a kérvények iktatószámai szerint, hanem — ugy mint a T. teszi — azon időrend szerint meghatározni, a melyben a beadványok a telekkönyvi hatósághoz (ennek iktató-hivatalába) érkeztek.

A kérvények beadásának, iktatásának, nem különben a bejegyzések módját és az utóbbiak sorrendjét természetesen a telekkönyvi rendtartás fogja meghatározni.

533. §.

Bárki csak a saját ingatlanának tulajdonát ruházhatja át; és ő ellene irányuló hatálylyal csak az őt tulajdonilag megillető ingatlant lehet terhelni. Miután pedig ingatlanokra vonatkozólag a tulajdon szerzéséhez telekkönyvi bejegyzés szükséges (525. §.): önként következik, hogy ingatlanra tulajdont csak attól, más dologi jogot csak az ellen lehet szerezni, a ki tulajdonosként a telekkönyvben be van jegyezve, vagyis a ki az ingatlan tulajdonosa — miután a bejegyzés előtt vagy bejegyzés nélkül nem az.

Azt, hogy be van-e már jegyezve, az 532. §. szabályának értelmében kell meghatározni ugy, hogy a folytatólag kért bejegyzéssel szemben bejegyzettnek tekintendő, ha csak a vonatkozó kérvény előbb beadatott — feltéve természetesen,

hogy a telekkönyvi hatóság a kérelmet teljesiti. Ha teljesiti, akkor a másodsorban kért bejegyzést nem akadályozza az, hogy a telekk. hatóság az első kérvény fölött csak a második kérvény beérkezte után határozott, vagy a tulajdonjogi bejegyzést csak ez után foganatositotta.

Némi következetlenség mutatkozik abban, hogy telekkönyvi bejegyzésnek az ellen is legyen helye, a kit csak egyidejüleg jegyeznek be a tulajdonjogon átruházandó vagy a terhelendő ingatlan tulajdonosául. Az 532. §. szabályának szigoru értelmében a telekkönyvi hatóság az ily személyt alig tekinthetné olyannak, a ki a tulajdonjog átruházása vagy a terhelés iránti kérvény beadásakor már tulajdonos volt.

Czélszerüségi okok mindamellett arra utalnak, hogy a telekkönyvi bejegyzést az ellen is megengedjük, a kit egyidejüleg jegyeznek be az ingatlan tulajdonosául, vagyis hogy a tulajdon bejegyzését, és folytatólag a tulajdon további átruházásának vagy az ingatlan megterhelésének bejegyzését egy beadványban, tehát azonos ranghelyen lehessen kérni. Ennek megtiltása csak avval a következménynyel járna, hogy a kétféle bejegyzést közvetlenül egymásután benyujtott két beadványban kérnék. Ekkor már a második bejegyzést az 532. §. szabályának legszigorubb alkalmazása mellett sem lehetne megtagadni. A T e tekintetben az osztrák ptkönyv 432. §-ától némileg eltér, és a telekk. r. 71. §-ának, valamint az osztrák telekk. törv. 21. §-ának szabályát követi.

Miután az 525. §. értelmében korlátolt dologi jogokra nézve a jogosultság épen ugy van a telekkönyvi bejegyzéshez kötve, mint az ingatlan tulajdonának megszerzése; és miután az 532. §. rendelkezése valamennyi s bármi nemű bejegyzésre egyaránt áll: az 533 szakasz 1. bekezdésének szabályát az ingatlant terhelő jog átruházásának, terhelésének és törlésének esetére is kell alkalmazni (2. bek.).

A szakaszban felállitott szabály az öröklési jog és a hagyatéki eljárás tekintetéből többnemü megszoritást szenvedhet. Meg lehet engedni, hogy az örökhagyó tartozásának erejéig a jelzálogjog oly ingatlanokra jegyeztessék be, a melyeknek tulajdona már az örökösre szállott át (O. 550., 820.,821. telekk. r. 72. §.); hogy viszont az örökös hitelezőjének követelését jelzálogilag — fentartással — azokra az ingatlanokra

és jogokra lehessen bejegyezni, a melyek a telekkönyvben még az örökhagyó nevén állanak (O .822., telekk. r. 74. §.); valamint hogy a telekkönyvi hatóság a hagyatékhoz tartozó s az örökösnek még át nem adott, de a biróság jóváhagyásával vagy rendelkezése folytán eladott ingatlan tulajdonát a vevő javára közvetlenül az örökhagyó után jegyezze be (1894 : XVI. t.-cz. 94. s köv. §§., telekk. r. 73. §., osztr. telekk. törv. 23. §.). Mindezek a megszoritások azonban részint az öröklési jogba, részint az örökösödési eljárásról szóló törvénybe tartoznak.

Végre szintén a szabály — inkább csak alaki tekintetben való — megszoritásául meg lehet engedni, hogy oly esetben, a mikor valamely ingatlan vagy valamely nyilvánkönyvi jog több személyre egymás után telekkönyvön kivül ruháztatott át, az utolsó szerző vagy jogosult az előzők kimutatása mellett közvetlenül, tehát közbeeső személyek mellőzésével kerüljön a telekkönyvbe; valamint hogy oly esetben, a mikor a jelzálogi követelés, a mely telekkönyvön kivül harmadik személyre szállott át, törlesztve lőn: az adós a törlést kérhesse, a nélkül hogy a telekkönyvön kivüli átruházás előzetesen bejegyeztetnék. Ezek a rendelkezések azonban, a melyek a jelen szakasz szabályának anyagi oldalát alig érintik, a telekkönyvi alaki jogot szabályozó törvénybe valók. (Telekk. r. 120. §. *a*), *b*), osztr. telekk. törv. 22. §.)

Telekkönyveink elhanyagolt volta, és az a körülmény, hogy azokat a telekkönyvi szigoru szabályok alkalmazásával a tényleges birtokállapotnak megfelelőkké tenni nem lehet, arra kényszeritették a törvényhozást: hogy lehetővé tegye a birtokos tulajdonjogának telekkönyvi bejegyzését, habár a birtokos az ő jogát a telekkönyvben bejegyzett tulajdonostól ugy, a mint a telekkönyvi szabályok megkivánják, leszármaztatni nem képes.

Ezeket a törvényeket (1886 : XXIX. t.-cz. 15—18. §§., 1889 : XXXVIII. t.-cz. 5—8. §§., 1891 : XVI. t.-cz. 15. §., 1892 : XXIX. t.-cz. 1. §.) hatályukban fenn kell tartani, mint a melyeknek concessioira előreláthatólag még sokáig lesz szükség. Ezek az engedmények mindamellett mégis csak ideiglenes jellegüeknek tekinthetők. És azért az emlitett, s a jelen szakasz aluli kivételeket megállapitó törvények hatályát nem a ptkönyvben, hanem helyesebben az életbe léptető törvényben kell fentartani.

534. §.

Az 532. §-ban felállitott szabály szükségszerü folyománya, hogy ha ugyanarra az ingatlanra (s a mi egyre jár: ugyanazon személy hányadára) vagy ugyanarra a bejegyzett jogra bejegyzést czélzó több beadvány a telekkönyvi hatósághoz egy időben érkezett (a mi főleg akkor esik meg könnyen, a mikor a beadványokat posta utján küldik): ezek a beadványok „egymás között egyenlő rangsorozatban állanak“ (telekk. r. 61. §. 3. bek.). Ezt az 532. §. elvi szabálya mellett az anyagi jogban szükségtelen kijelenteni, és esetleg legfeljebb a telekkönyv rendtartásba lehet az elv kifejtéseként felvenni.

De az „egyenlő rangsorozat“ mellett nyitva marad az a kérdés, hogy az ily rangsorozatban bejegyzett jogok vagy megszüntetések az anyagi jog szempontjából mily viszonyban állanak egymáshoz, fennállanak-e, és miképen s mily feltétel alatt állanak fenn egymás mellett? Ezeknek a kérdéseknek megfejtése pedig a polgári törvénykönyvnek a feladata.

A T. e tekintetben abból indul ki, hogy a mig csak lehetséges, ragaszkodni kell az 532. §-ban felállitott elvhez, és ennél fogva az egyenlő rangsorozatban bejegyzett jogok részére lehetőleg egyenlő érvényt és hatályt kell biztositani. Csak ha ez lehetetlen, akkor kell más valamely ténykörülményhez folyamodni, a mely az egyik vagy a másik jog elsőbbségének megállapitásánál döntő befolyást gyakoroljon.

Ezért a T. kétféle esetet különböztet meg: 1. a mikor egyenlő rangsorozatban bejegyzett azonos nemü jogok (tulajdonjog tulajdonjoggal, jelzálogjog jelzálogjoggal stb.), és 2. a mikor különböző nemü jogok konkurrálnak (tulajdonjog jelzálogjoggal, jelzálogjog haszonélvezettel stb.).

Az első esetben a kérdés egyszerü arány-kérdéssé válik: egyenlő ranghely, egyenlő jog. Az egyenlő rangsorozatban bejegyzett két személy tulajdonképen egy ranghelyet, egy közös helyet foglal el, épen ugy, mint ha ketten együtt közösen kérték volna az illető jognak részükre leendő bejegyzését.

Ezért ebben az esetben közös jog, közös tulajdon, közös haszonélvezet keletkezik.

A jelzálogjog és a telki teher kiterjed ugyan az azzal

terhelt egész ingatlanra, de a jog érvényesitése esetében a terhelt ingatlan vagy jog még sem egészében és nem mindig egyenlően vétetik igénybe (ugy mint a tulajdonnál vagy a haszonélvezetnél), hanem csak a jelzálogos követelések összegeinek, illetőleg a szolgáltatások értékének erejéig. Ennek figyelembe vétele mellett még inkább megközelitjük az igazság és a méltányosság követelményeit, ha ily jogok egyenlő rangsorozatban való bejegyzése esetében a jogokat nem egyenlő tartalmu hatálylyal, hanem a szóban forgó követelések összegének, illetőleg a szolgáltatások pénzértékének arányában emeljük érvényre. Utmutatásul szolgál az 1881 : LX. t.-cz. 86. §-a, mely szerint a lefoglalt ingóságok vételárából, ennek elégtelensége esetében, az egyidejüleg foglaltató végrehajtatók „követeléseik arányában" nyernek kielégitést. (Sz. 433.).

Hasonló — de nem egyenlő — az eset ahhoz, a mikor egy ingatlanra vonatkozólag egy időben két kérvény érkezik, mind a kettő a tulajdonjog bejegyzése iránt, az egyik az egész ingatlanra, a másik a felére. A szakasz értelmében az egyenlő rangsorozatu bejegyzések következtében az egyik kérvényező $^3/_4$ részben, a másik $^1/_4$ részben lesz tulajdonossá; még pedig azért, mert a jogok az ingatlannak csak $^1/_2$ részére nézve konkurrálnak, a másik $^1/_2$ részt csak az egyik kérvényező veszi igénybe, és ezt egészében meg is kapja. Ennél fogva a két személy jogainak collisiója csupán az ingatlan egyik $^1/_2$ részére nézve következett be, a melyet a saját részére mindegyik egészében igényel, és a melyet ezért közöttök egyenlően $^1/_4$—$^1/_4$ kell megosztani.

Látnivaló ebből, hogy a mikor a jelzálogilag bejegyzett követelések összegeinek aránya ugyanaz, a mikor például az egyik hitelező 1000 K. erejéig, másik 500 K. erejéig kérte a jelzálogjog bejegyzését: a jelzálogjogok az ingatlanra, illetőleg az annak elárverezéséből befolyt vételárra más arányban, nem ugy mint a tulajdonjognál $^3/_4$—$^1/_4$, hanem $^2/_3$—$^1/_3$ arányában lesznek hatályosak.

A különbség oka a jelzálogjog emlitett sajátságában fekszik, mely szerint tekintet nélkül a követelés összegére, a jelzálogi igény mindig kiterjed az egész ingatlanra, mig az, a ki a tulajdonjog bejegyzését az ingatlannak csak egy hányadára kérte, a többi hányadra nézve semminemü igénynyel sem bir.

A fentebb emlitett esetek másodikában, a mikor azonos ranghelyen különböző nemü jogok konkurrálnak: arról, hogy azokat akár egyenlő részekben, akár hányadok szerint közöseknek elismerjük, természetesen nem lehet szó. Az illető jogok egymás mellett a magok egészében fennállhatnak ugyan; de mihelyt az egyiknek vagy a másiknak gyakorlására vagy érvényesitésére kerül a sor, szükségképen oly collisiók keletkeznek, a melyeknek következtében vagy az egyik vagy a másik jog egészben vagy részben hatálytalanná válik.

A törvény feladata, hogy a collisio bekövetkeztének esetére állitson fel szabályt annak eldöntésére, hogy melyik az a jog, a mely a másnemü jogot hatálytalanitja.

Miután a jogok telekkönyvi ranghelye ugyanaz, természetesen a telekkönyvön kivül kell keresni és találni azt a kriteriumot, a mely a kérdés eldöntésénél irányadó.

A megoldás különböző módjait hozták javaslatba: a természeténél fogva teljesebb jognak kell elsőbbséget adni (tehát tulajdonjog és jelzálogjog bejegyzése iránti kérvények concursusa esetében az utóbbi kérvényt el kell utasitani); ellenkezőleg, a tulajdonjog mindig csak az ingatlant terhelő joggal áll fenn (tehát a szerző a zálogjoggal terhelten kapja meg az ingatlant, habár a jelzálogjog talán kimeriti az ingatlan egész értékét); a külön természetü jogokat pénzértékre kell átváltoztatni, és a jogok egymás melletti fennállásából eredő veszteséget a jogosultak között meg kell osztani; az elsőbbséget a bemutatott okiratok korábbi vagy későbbi kiállitásához képest kell megállapitani.

A T. a megoldás legutóbbi módját fogadja el. Az 532. §. szabálya a praeventio elvén alapszik: a ki a telekkönyvi kérvény benyujtásában versenytársát megelőzi, annak jogát előnyösebb ranghely illeti meg a versenytárs jogával szemben. Ha már most ennek a szabálynak alkalmazásával nem lehet az elsőbbséget megállapitani, akkor mégis fenn lehet tartani a praeventio elvét; és ezt az elvet alkalmazni kell az illető személynek, arra a másik cselekményére, a mely a telekkönyvi bejegyzést megelőzőleg az illető jog szerzéséhez szükséges, t. i. a jogügylet megkötésére, és miután a jogügylet a telekkönyvi eljárásban mindig okirat alakjában jelentkezik, az okirat kiállitására, a melynek idejét az okirat kelte mutatja.

Hasonlóan intézkedett az 1840 : XXI. t.-cz. 5. §-a, kijelentvén, hogy „ugyanazon közgyülésen vagy városi tanács előtt ugyanazon napon történt betáblázások között az adóslevél kelte határozza el az elsőbbséget“.

A kérdés ily megoldásánál az a veszély, hogy összejátszva az okiratot korábbi kelettel fogják ellátni, semmivel sem nagyobb annál a veszélynél, hogy álügylet utján és erről kiállitott okirat alapján valamely jog telekkönyvi bejegyzés által való szerzését, vagy legalább a jog teljes érvényesülését meg lehet hiusitani. Itt is, amott is a T. 551. és 552. §-ai módot nyujtanak a jogtalan uton kieszközölt telekkönyvi bejegyzés kitörlésének kieszközlésére.

Hogy az 1. bekezdés alkalmazásánál a jelzálogjogot és a telki terhet azonos nemü jogoknak kell tekinteni (2. bekezdés), ez onnan van, hogy a két jog collisiójánál igen jól lehet alkalmazni azt a szabályt, hogy a követelés összege és a szolgáltatás értéke arányában azonos rangu két jog keletkezik; és nem szükséges a különnemü jogok bejegyzésének esetére szóló, minden esetre érdesebb második szabályhoz folyamodni. Ellenben a különféle telki szolgalmakra lehetetlen az első szabály alkalmazása. — Lásd a jelen szakaszt kiegészitő 693. és 774. §§-at.

535. §.

Hogy a telekkönyvi bejegyzések rangsorának az 532. §-tól eltérő megállapitását, valamint a már megtörtént bejegyzések rangsorának utólagos megváltoztatását lehetővé kell tenni, illetőleg hogy az ily változtatás megengedését a gyakorlati szükséglet megkivánja, ez kétségtelen.

Ezt az engedelmet pedig a törvénykönyvnek tüzetesen ki kell jelentenie. Másképen az 532. §. szabálya olyannak tünnék fel, a mely jogi szükségszerüségen alapszik; a minél fogva attól a szabálytól az érdekelt felek egyetértőleg sem térhetnének el. Ezek tehát, hogy czéljokat érjék, kénytelenek volnának előbb mind az illető jogokat törültetni, éz ezután a megegyezésnek megfelelő rangsorban ismét bejegyeztetni.

Igaz, hogy a gyakorlati szükséglet leginkább a jelzálogjogi bejegyzések rangsorának eltérő megállapitására és változtatására nézve mutatkozik (a mint a telekk. r. 61. §-a és az

osztrák telekk. törv. 30. §-a csakis a jelzálogos követelések elsőbbségének átengedéséről intézkednek). De az az eset sem ritka, hogy a jelzálogjog részére szolgalommal, különösen haszonélvezettel, vagy telki teherrel szemben, vagy megforditva kell jobb ranghelyet biztositani. Ha pedig a rangsor kivételes megállapitását és megváltoztatását a gyakorlati szükséglet tekintetéből nem lehet a jelzálogjogokra korlátozni, akkor helyesebb, ha a törvény a megváltoztatás szabályozását valamennyi korlátolt dologi jogra terjeszti ki.

De kizárja a T. a tulajdonjogot azon jogok köréből, a melyeknek rangsorát az 532. §-tól eltérően megállapitani vagy megváltoztatni lehet. Nem szabályozza a megállapitást és változtatást a tulajdonjog és más tulajdonjog collisiójának esetére, valamint kizárja a tulajdonjogot az emlitett jogok köréből arra az esetre is, a mikor korlátolt dologi joggal áll szemben. Mert több személy tulajdonjogáról ugyanarra az ingatlanra vagy ugyanarra a hányadra vonatkozólag nem lehet szó. Ily tulajdonjogok egymás mellett a coordinatio viszonyában, rangsorban nem állhatnak. Az a tulajdonjog, a melynek bejegyzése iránt a kérvény egy másik kérvénynél később érkezett a telekkönyvi hatósághoz, egyáltalában nem szereztetik meg, azt be sem jegyzik; és ha a kérvények egyidőben érkeztek: az 534. §. értelmében a kérvényezők közös tulajdont szereznek, de az ingatlannak külön hányadaira. Az a lehetőség pedig, hogy a tulajdonjog és korlátolt dologi jog rangsora képezze az 532. §-tól eltérő megállapitás vagy változtatás tárgyát, a priori szintén ki van zárva. Mert az 533. §. szerint korlátolt dologi jogot csak az ellen lehet bejegyezni, következőleg ily jog csak az ellen állhat fenn, a kit megelőző ranghelylyel vagy egyidőben jegyeztek be tulajdonosul. Ezzel a tulajdonjog és a korlátolt dologi jogok telekkönyvi rangsora meg van állapitva oly szabály által, a mely megszoritást nem tür; mivel jogi kényszerüségen alapszik az az elv, hogy a rangsorban nem előzheti meg a korlátolt dologi jog annak tulajdonjogát, a ki ellen a korlátolt jog szerzése terveztetik.

A szakasz 2. bekezdése értelmében a telekkönyvi rangsor eltérő megállapitásához vagy változtatásához kettő szükséges: szerződés és telekkönyvi bejegyzés.

A bejegyzés szükségessége önként folyik a telekkönyv

nyilvánosságának alapelvéből. Hogy pedig az eltérő megállapitáshoz vagy változtatáshoz szerződés szükséges, ez — a mennyiben a rangsor megváltoztatása jogátruházást és jogszerzést involvál — külön felemlitést sem igényelne.

E helyütt mind a mellett tüzetesen ki kell emelni a „megegyezést" annak meghatározása végett, hogy kik azok, a kiknek megegyezése szükséges.

A T.-re nézve az ebbeli szabályok felállitásánál egyrészt az volt irányadó, hogy a telekkönyvi bejegyzés által szerzett jogon a jogosult személy megegyező hozzájárulása nélkül semmi tekintetben sem szabad oly változtatást ejteni, a mely a jognak még csak esetleges megcsonkitásával is jár; másrészt azonban az, hogy a telekkönyvi forgalmat nem szabad képzeleti vagy csupán elméleti nehézségekből levont akadályokkal gátolni. (Az utóbbi hibába esett a német ptkönyv első tervezete — 841. — a mely a rangsor megváltoztatásához minden körülmények között megkivánta a tulajdonos, a hátralépő s az előlépő jogosultak, valamint az ezek között álló jogosultak megegyezését.)

Ezek szem előtt tartásával a rangsor-változtatáshoz szükséges a megegyezés:

1. minden esetben a hátralépő és az előlépő jogosultak részéről;

2. ha jelzálogjog hátralépéséről van szó, az 1. alatt emlitetteken felül még a tulajdonos részéről (illetőleg annak részéről, a kit a terhelt jog — 1. bekezdés — megillet);

3. ha a hátralépő jog harmadik személy jogával van terhelve, ennek részéről — akár jelzálogjog, akár más korlátolt jog hátralépéséről van szó;

4. ha a hátralépő bármely jog, más ingatlan mindenkori tulajdonosát illeti, és ez az ingatlan van harmadik személy jogával terhelve, ennek a harmadik személynek részéről, — kivéve ha a rangsor megváltoztatása az ő jogát nem érinti.

ad *1.* A hátralépő és az előlépő jogosultak megegyezése a rangváltoztatáshoz rendszerint elegendő. Különösen nem kivánja a T. a 2. alatti eset kivételével a tulajdonos megegyezését; mert az ingatlanra az azon lévő valamennyi teher — ad vires — egyaránt nehezedik; az által, hogy az összteher alkotó-részeit képező egyes sulyrészek helyeit elcse-

réljük, az összteher nem lesz nehezebb; a tulajdonos vagyoni helyzete tehát az ingatlanát terhelő jogok rangsorának megváltoztatása által semmivel sem lesz sulyosabb, annál kevésbbé, mivel a változtatás az illető jogoknak csupán dologi oldalát érinti, és a tulajdonos netaláni kötelmi jogviszonyaira semmi befolyással sem bir.

ad *2*. Oly esetben, a mikor jelzálogjog hátralépéséről van szó, a T. két okból kivánja a rangsor megváltoztatásához a tulajdonos megegyezését is.

A mikor a tulajdonos jogositva van a jelzálogos hitelező kielégiteni, a 885. §. értelmében a tulajdonos beleegyeztével bármely harmadik személy kielégitheti a hitelezőt; és a 889. §. szerint a harmadik személy ilyenkor oly okirat átadását követelheti, a mely a jelzálogjog átruházása telekkönyvi bekeblezésének alapjául alkalmas. E rendelkezések teszik lehetségessé a jelzáloghitel terén fontos „konversiót"; a mely hitelmüveletnél a jelzálogos adós a hitelező beleegyeztével, de a mikor a követelés lejárt, annak beleegyezése nélkül is, a magas kamat miatt vagy más okból terhes adósságot más tőkepénzes közbenjöttével kevésbbé terhes adóssággá változtathatja át. (Lásd az 1888. évi 947. számu igazságügyministeri rendeletet). Ha az adóslevélben kölcsönös felmondás van kikötve, az adós maga idézheti elő a konversióra az alkalmat, felmondás által siettetvén annak az időnek beálltát, a mikor „a tulajdonos jogositva van a jelzálogos hitelezőt kielégiteni." Ettől a lehetőségtől pedig a tulajdonos eleshetnék és a conversio egyáltalán nehezittetnék, ha megengedjük, hogy a telekkönyvi rangsor megváltoztatásával a jelzálogjogot a tulajdonos beleegyezése nélkül is lehet hátraléptetni. A jelzálogilag első vagy legalább előnyös helyen bekeblezett követelés konvertálására a tulajdonos minden esetre sokkal könnyebben talál vállalkozót, mint a mikor az ő háta mögött a rangsorban egy másik jelzálogos követelést vagy más valamely bejegyezhető jogot helyeztek a konvertálandó követelés elé.

A másik ok pedig, a miért a jelzálogjog hátraléptetéséhez a tulajdonos beleegyezése is szükséges, az, hogy a 891. §. értelmében a tulajdonos a jelzálogos hitelező kielégitése által megszünt követelést a jelzálogjog fentartásával más követeléssel helyettesitheti. Ilyenkor pedig a tulajdonos érdeke az, hogy a

jelzálogjog minél jobb prioritással birjon, mivel igy annál könnyebb találnia valakit, a ki neki a jelzálogilag biztositott követelés átruházása fejében a megfelelő pénzösszeget elfogadható feltételek alatt megadja.

A mikor jelzálogjog és más korlátolt dologi jog ranghelyeit felcseréljük ugy, hogy a jelzálogjog előlép, a tulajdonos megegyezése természetesen szükségtelen, mivel ez a rangcsere a tulajdonosnak esetleg előnyére szolgálhat, de hátrányára nem lehet.

ad *3.* Hogy a rangcsere azt a jogot is érinti, a mely a hátralépő jogra be van jegyezve, és hogy ennélfogva a rangsor teljes hatályu változtatását nem lehet megengedni annak megegyezése nélkül, a kinek javára a kérdéses jog bejegyzése szól: ez kézen fekvő dolog. Kérdéses azonban, hogy nem lehetne-e itt az 529. §. hasonlatosságára eljárni. Nem lehetne-e kijelenteni, hogy: ha a hátralépő jog harmadik személy jogával van terhelve, a rangsor teljes hatályu megváltoztatásához a harmadik személy beleegyezése szükséges; ennek hiányában pedig a változtatás a harmadik személy jogára nézve hatálytalan?

Kivihetetlennek nem mondhatni ezt a szabályozást, de kétségtelen, hogy oly bonyolult viszonyokat eredményezne, a melyek a dologi forgalom érdekeivel egyenes ellentétben állanak. A jelzálogos hitelezőre nézve a rangcsere következtében keletkezett rosszabb prioritás állana, a régibb alzálogos hitelezőre nézve, a ki a hátralépéshez hozzá nem járult, az eredeti jobb prioritás, és az ujabb, a rangsor-változás telekkönyvi bejegyzése után szerzett alzálogjogokra nézve ismét a leszállitott rang! Határozott ellentétben állana ez a következmény az alzálogbaadásnak avval a természetével, mely szerint az nem részleges engedmény, hanem oly jogot eredményez, a mely tárgyára (a követelésre) mint osztatlan egészre terjed ki; és ellentétben állana a 877. §-ból következő ama szabálylyal, hogy a ranghely az egész jelzálogjogot, de ezt azután csak egy ranghely illeti meg

ad *4.* A telekkönyvben bejegyzett jog terhelt voltának esetével párhuzamba van helyezve az az eset, a mikor a jog — telki szolgalom vagy telki teher — más ingatlan mindenkori tulajdonosát illeti, és ezt a jogot terheli harmadik személy joga-

A párhuzam teljesen azonos avval, a mely az 529. §. 1. és 2. bekezdésének esetei között van felállitva. A 4. pont „harmadik személye“ arra nézve, hogy a „mindenkori tulajdonos“ javára bejegyzett jog megtartsa a ranghelyét, épen oly érdekkel bir, mint az 529. §. 2. bekezdésének harmadik személye arra nézve, hogy az ő javára terhelt jog ne töröltessék. Ezért, valamint ott a teljes hatályu törlés, ugy itt a ranghely feladása nem mehet végbe a harmadik személy beleegyezése nélkül.

A szakasz 3. bekezdése azt a sokszorosan megvitatott kérdést, vajjon az előlépő jog megtartja-e a neki engedett ranghelyet akkor, ha a hátralépő jog jogügylet által megszünt (lásd különösen Exner: oesterr. Hypothekenr. 481. s köv. ll., Strohal: Prioritätsabtretung): igenlő értelemben dönti el.

Hogy miként döntsük el a kérdést, ez attól függ, hogy a telekkönyvi elsőbbség átengedését olyannak tekintjük-e, a mely csak viszonylagos hatásu, vagy olyannak, a mely absolut hatályu jogi változást eredményez? Olyannak tekintsük-e, a mely a hátralépő jogosult személynek csupán személyi kötelezettségét teremti meg az előlépő jogosulttal szemben, vagy olyannak, a mely az előlépő jogosult részére a hátralépő jogosult személy további rendelkezéseitől független, harmadik személyekkel szemben is hatályos jogállást biztosit.

Az elsőbbség átengedésének csupán relativ hatása alig elégitené ki a forgalom igényeit. Vegyünk egy gyakorlati példát: Az ingatlant első helyen a tulajdonos rokonának, *A*-nak jelzálogos követelése terheli, azután következnek *B*, *C*, *D* hitelezők követelései. A telekkönyv ily állásában a tulajdonos további reálhitelt keres; és ezt meg is találja oly feltétel alatt, hogy az uj kölcsönkövetelés biztositására bejegyzendő jelzálogjog az *A* hitelező jelzálogos követelésének ranghelyét foglalja el. Ha a törvény a ranghely átengedésének csak oly hatályt tulajdonit, a melyet — legalább dologi tekintetben — a hátralépő hitelező könnyü szerrel megsemmisithet, a mely megszünik, mihelyt ez a hitelező kijelenti, hogy követelése többé fenn nem áll: akkor a kölcsönügyletbe az elsőbbség ily átengedése mellett hitelezőként alig fog valaki bocsátkozni.

A T. tehát az előlépő jogot olyannak minősiti, a mely a hátralépő jogra nézve jogügylet által netalán beálló változásoktól független. Ez azonban ki nem zárja, hogy a rang-

sor változtatásában alapuló elsőbbség a hátralépő jogtól függésben marad annyiban, hogy a hátralépő jog oly megszünése, a mely nem jogügyletnél fogva következett be, az elsőbbség átengedését tárgytalanná teszi; igy például, a mikor az elsőbbséget a haszonélvező egy másik haszonélvezőnek engedte, és amannak halálával az ő haszonélvezete végét érte.

Ha pedig a hátralépő jogot kitörlés iránti keresettel támadják meg: ennek érvényesitése az előlépett joggal szemben az 552—554. §§. szabályai szerint lesz megitélendő; épen ugy, a mint ezek szerint kell megitélni például a jelzálogjog bekeblezésére vonatkozó kitörlés iránti igény érvényesithetését az alzálogjoggal szemben.

Azok a jogosultak, a kiknek ranghelye a hátralépő és az előlépő jogok közé esik, a kérdés ily megoldása mellett jogsérelemről nem panaszkodhatnak. Igaz, hogy ha a ranghely elcserélése be nem következik, és a dolog ily állásában az elől álló jog — például a jelzálogos követelés kifizetése által — megszünik: a közbeeső jogosultak előlépnek, rangban nyernek; holott rangcsere esetében — ha például az előlépő jogosultat rosszhiszemüség nem terheli — az előlépett jog foglalja el a megszünt jog ranghelyét, s igy a közbeeső jogosultak előlépése ki van zárva. De nem szabad szem elől téveszteni, hogy a közbeeső jogosultaknak nincs joguk az esetleges előlépésre. A rangban őket megelőző jogok megszüntével előlépésben részesülhetnek ugyan, de az előlépésre igényt nem tarthatnak — a mi határozott kifejezésre jut a fentebb már idézett 891. §. ama rendelkezésében, mely szerint a tulajdonos a megszünt jelzálogos követelést a rangban hátrább álló jogosultak beleegyezése nélkül is más követeléssel helyettesitheti.

A midőn a szakasz utolsó bekezdése kijelenti, hogy a telekkönyvi rangsor változtatása nem érinti azokat a jogokat, a melyeknek ranghelye a hátralépő és az előlépő jogok közé esik: ezzel egyszersmind feleslegessé és nélkülözhetővé teszi azt, hogy a változtatás a közbeeső jogosultak beleegyezésétől tétessék függővé. És viszont: mivel a T. nem kivánja, hogy a közbeeső jogosultak a ranghelyek elcserélésébe egyezzenek, ez az elcserélés az ő jogi állásukra semmiféle befolyással sem lehet.

Egyébiránt az a szabály, hogy a rangsor változtatása a

közbeeső jogokat „nem érinti", ellenkező két irányban érvényesül. A rangsor változtatása annyiban érinthetné a közbeeső jogokokat, hogy azok hátrányára, de ugy is, hogy azok előnyére válnék. Az utolsó bekezdés szabályai szerint az egyiknek sem szabad bekövetkeznie. Ehhez képest: ha oly jelzálogos hitelező enged elsőbbséget egy másiknak, a kinek követelése kisebb a másikénál, ez utóbbi csak az elsőbbséget engedő hitelező követelésének erejéig előzi meg a közbeeső jogosultakat, mig a különbözetre nézve előbbi ranghelyét tartja meg. Viszont azonban: ha például az előlépő jog utóbb megszünik, ennek ranghelye ismét a hátralépett jog számára üresedik meg, és ez a jog a közbeeső jogok irányában az ujra elfoglalt helyen ugyanazt a hatályt fejti ki, mintha a rangsor változtatása egyáltalában nem történt volna meg.

536. §.

A tulajdonos érdeke sürgősen megkivánhatja, hogy az ingatlan megterhelésekor fentartsa a saját részére azt a jogosultságot, mely szerint az ingatlant utóbb egy másik határozott joggal olykép terhelhesse meg, hogy ez az előbb bejegyzett jogot megelőző ranghelyet nyerjen.

Ennek az eljárásnak gyakorlati szükséglete főleg az épitőtelkek forgalmában ott merül fel, a hol ezek a telkek aránylag tetemes értéket képviselnek.

Nagyobb városokban a lakások növekedő szükséglete mellett elkerülhetlen és gazdaságilag kivánatos is, hogy üzletszerüen olyanok is épitsenek, a kik az erre szükséges elegendő tőkével nem rendelkeznek. A szükséges hitel alapját sokszor csak a telek képezi, a melyet a vállalkozó beépités czéljára szerzett meg. A telek vételárát a vállalkozó csak részben fizette meg; a vételárhátralék erejéig az eladó részére a jelzálogjog telekkönyvi bejegyzése biztosittatik; de oly kikötéssel, hogy egy határozott összegü, később bejegyzendő jelzálogos tétel rangelsőbbséget nyerjen, mihelyt az épités bizonyos fokig haladt. A kikötés a méltányosságnak teljesen megfelel, mivel az épitőtelek csak a beépités által nyeri tulajdonképeni értékét, az eladó tehát nem szenved rövidséget, ha az ő követelése erejéig a jelzálogjog csak második helyen jegyeztetik be oly időben, a mikor az üresen eladott telek értéke a beépités által

már tetemesen gyarapodott. A vállalkozó pedig a fentartást nem nélkülözheti, mert oly jelzálogi biztositék iránt, a mely a vételárhátralék jelzálogi bejegyzésének utána áll, a szükséges épitési tőkét megszerezni képtelen.

A lakások szaporitása oly feladat, a melynek teljesitését az általános jólét érdekében lehetőleg elő kell mozditani. Az emlitett ügyletek e feladat szolgálatában állanak. A polgári törvénykönyv tehát czélját tévesztené, ha azoktól az ügyletektől a dologi hatályt megtagadná, vagy — a mi ezzel egyértelmü — ha részökre a dologi hatályt nem biztositaná.

Egyébiránt a ranghely fentartásának gyakorlati szükséglete nem szoritkozik a telkek beépitésének eseteire, sőt a jelzálogjog bejegyzésének eseteire sem; hanem felmerülhet általában, a mikor az ingatlant bármi joggal, egy később bejegyzendő jog elsőbbségének fentartásával akarjuk terhelni.

A 2. bekezdés szerint a rang-elsőbbséget a telekkönyvben be kell jegyezni. Ez megfelel a publicitás elvének, és egyezik az 535. §. 2. bekezdésében foglalt szabálylyal. De az utóbb netalán hátralépő jog bejegyzésébe magát a kikötést is be kell foglalni, annak daczára, hogy akkor még nem bizonyos, vajjon a kikötésben meghatározott jog utólagos bejegyzése valóban be fog-e következni. Szükséges ez azoknak a harmadik személyeknek figyelmeztetésére, és (a kikötés szerinti jog utólagos bejegyzésének esetén) jogaik telekkönyvi ranghelyének megállapitására, a kik utóbb az ingatlanra valamely jogot kivánnak szerezni. Ha a kikötésben meghatározott jog be nem jegyeztetik, a kikötés bejegyzése természetesen tárgytalan.

A T. a jelen szakaszban nagyjában a német ptkönyv 881. §-át követi; de egyben a mintától eltér. Az idézett §. utolsó bekezdése szerint ugyanis: „ha az ingatlant annak a jognak bejegyzése előtt, a melynek javára az elsőbbség biztosittatott, más joggal megfelelő fentartás nélkül terhelték, a fentartás annyiban hatálytalan, a mennyiben a fentartással bejegyzett jog az időközben történt terhelés következtében a kikötést meghaladó megszoritást szenvedne."

Ebből az eléggé homályos szövegből megtudjuk ugyan érteni: hogy a közbeesőleg bejegyzett jog daczára, a fentartással bejegyzett jogot nagyobb terjedelmü jog nem előzheti meg, mint a milyennek erejéig a kikötésben az elsőbbség biztosit-

tatott. A törvényszerkesztő bizottság jegyzőkönyvéből megtudjuk azt is, hogy „csak a kikötött összeg és a közbeeső tétel közötti különbözet erejéig történik a bejegyzés a kikötött előjoggal". Például: *A* jelzálogos követelése 6 ezer K. erejéig jegyeztetett be, az elsőbbség kikötésével 5 erejéig; ezután következik *B* jelzálogos követelése 3 erejéig kikötés és előjog nélkül, végre *C* követelése 5 erejéig *A* előtti rangelsőbbséggel. A törvényből és az emlitett jegyzőkönyvből megtudjuk, hogy a kényszerárverésen eladott ingatlan árából *A* hitelezőt megelőzőleg nem szabad többet, mint 5 ezer K-t kifizetni.

De megfejtés nélkül marad az a kérdés: hogy az *A*-t megelőző 5 kinek jut, egészben *C*-nek, vagy részben (3 erejéig) *B*-nek is? Vagyis: a *C* részére biztositott elsőbbség *B*-nek is javára válik-e; és ennél fogva az eladási ár elégtelensége esetében bekövetkező veszteséget ki viseli, *B*-e vagy *C*?

E tekintetben felvilágositást ad a német ptkönyv javaslatával benyujtott emlékirat (Denkschrift 180. l.), mely a kérdést — feltéve hogy a például felhozott esetben eladási árként 11 folyt be — következőleg oldja meg: *C* kap (*A* előtti elsőbbségénél fogva) 5-öt a *B*-t illető 3 levonásával, tehát 2-t, *B* kap 3-at. *A* kap 6-ot.

Az ingatlan eladási árában ennek kisebb vagy nagyobb volta szerint pedig a hitelezők következőleg fognának részesülni:

Hitelezők	Vételár											
	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14
A	—	—	—	1	2	3	4	5	6	6	6	6
B	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3	3
C	—	1	2	2	2	2	2	2	2	3	4	5

Ime szembeötlő és teljesen indokolhatlan: hogy *B* hitelező az első hat rovat eseteiben is egész követelését kapja meg, holott őt a jelzálogjog 6 erejéig tényleg megelőzte, és az ő javára elsőbbséget senki sem engedett, ezt az ő részére senki sem biztositotta. Igaz, hogy a mikor ő szerezte a jelzálogjogot,

a telekkönyvben fel volt jegyezve az a kikötés, hogy a tulajdonos az *A* hitelezőt megelőző ranghelyen 5 erejéig jelzálogjogot bejegyeztethet. De a tulajdonos javára bejegyzett eme kikötés az ő javára nem szolgálhat; önmagában nem, mert mint ilyen az ingatlant terhelő jogok rangsorára hatálylyal nem bir; következményeiben pedig azért nem, mert a tulajdonos a jogot a kikötött elsőbbséggel nem az ő javára, hanem m á s n a k *C* javára jegyeztette be.

Ezt a megoldási módot tehát nem lehet elfogadni.

A német ptkönyv első tervezete (842.) a kérdést meg nem oldotta, hanem felmerülésének lehetőségét elháritotta annak kijelentése által: hogy a rangelsőbbség csak annak szerződésszerü megegyezésével jegyezhető be, a kinek javára időközben valamely jogot a kikötés nélkül jegyeztek be.

Csakhogy az ily módon a rangelsőbbség engedésének jogosultsága minden közbeeső bejegyzés, bármi csekély összeg erejéig bejegyzett jelzálogjog következtében meghiusulhat, ha a jogosult a rangelsőbbség bejegyzésében meg nem egyezik.

Ezekkel szemben a T. a fenforgó esetre azt a szabályt állitja fel, hogy a harmadik személy javára kikötés nélkül bejegyzett jog ranghelye csak a kikötés szerint hátra lépő és előlépő jogok után következik.

A T. ezzel biztositja a rangelsőbbséggel való bejegyzés kikötésének megvalósulását arra az esetre is, ha időközben az ingatlanon harmadik személy jogot szerzett volna; biztositotta pedig a nélkül, hogy a harmadik személy a rangelsőbbség engedésének előzetes kikötése által joghátrányt szenvedne, de a nélkül is, hogy az által a később rangelsőbbséggel bejegyzett jog hátrányára oly előnyben részesülne, a mely őt a telekkönyv az ő jogának bejegyzése idejében volt állása szerint meg nem illeti.

Ebben az időben az ingatlan meg volt terhelve avval a joggal, a melynek bejegyzésébe az elsőbbség engedésének kikötése be van foglalva. Ez a jog csak azzal a joggal szemben kénytelen hátralépni, a melyet a tulajdonos előző ranghelyen jegyeztetett be. Minden más jognak, tehát a harmadik személy közbeeső jogának irányában is, ez a jog feltétlenül megtartja az 532. §-hoz képest nyert ranghelyét. De ezen felül a kérdéses időben a telekkönyv feltüntette azt is, hogy a tulajdonos bizo-

nyos meghatározott jogot a már bejegyzett jog előtti ranghelyen bejegyeztethet. A harmadik személynek, tehát a tulajdonosnak még nyitva álló eme jogosultságával is kellett számolnia; és ennél fogva nem tarthat igényt jobb ranghelyre, mint arra, a mely a telekkönyvben bejegyzett kikötés szerint hátralépő jog, valamint az ugyane kikötés és a tulajdonos rendelkezése értelmében előlépő jog után következik.

E szerint a fentebbi példában az ingatlan különböző eladási árai a következő módon fognának a jelzálogos hitelezők között megoszlani:

Hitelezők	Vételár											
	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14
A	—	—	—	1	2	3	4	5	6	6	6	6
B	—	—	—	—	—	—	—	—	—	1	2	3
C	3	4	5	5	5	5	5	5	5	5	5	5

Az előző ranghelyen való bejegyeztetés kikötése kétségtelen kedvezmény a tulajdonos részére; és ugyanennek jogos érdeke lehet, hogy ez a kedvezmény az ő jogutódjára átszálljon. Ezért az utolsó bekezdés szerint a kikötött jogosultság átszáll az uj tulajdonosra — a kényszereladás utján (végrehajtási vagy csődeljárásban) való átszállás esetének kivételével. Ily esetben a vevő a tulajdont függetlenül az eddigi tulajdonos jogától és kikötéseitől szerzi meg. Ezen felül eddigi jogunk értelmében (mely egyhamar alig fog változni) az árverési vevő a vételárt rendszerint készpénzzel törleszti, s ha kivánja, minden esetben törlesztheti, a minek következtében az ingatlan tehermentesen válik az ő tulajdonává (1881: LX. t.-cz. 182. §.). Ebbe a rendszerbe a kikötött jogosultság fentartását beilleszteni nem lehet, de nem is szükséges.

Végre még megemlitést igényel, hogy az illető jog kikötött bejegyeztetésének megvalósitását előre megállapitott határidőhöz kötni nem szükséges. A kikötés nem zárja ki az ingatlant a telekkönyvi forgalomból. Magának a tulajdonosnak

különben is az az érdeke, hogy az előző ranghelylyel biró jogot mielőbb bejegyeztesse. Harmadik személyek előtt pedig, a kik időközben kivánnak az ingatlanon korlátolt dologi jogot szerezni, a nyilvánkönyvi állás a fentebb előadottakhoz képest elég határozott: őket nemcsak a kikötéssel bejegyzett, hanem az előző ranghelylyel bejegyzendő jog is meg fogja előzni. Ha azután az utóbbi jog tényleg be nem jegyeztetik, ebből az emlitett harmadik személyekre csak előny, hátrány nem származhat.

537. §.

Az ingatlan tulajdonosának érdekében állhat annak a jogügyletnek számára, a melyet az ingatlan tulajdonának átruházása vagy az ingatlan terhelése tárgyában kötni készül, korábbi időtől számitott dologi hatályt biztositani. Igy: ha az, a ki az ingatlant megvenni szándékozik, csak a mostani telekkönyvi állás alapján bocsátkozik alkuba; vagy ha valamely pénzintézet csak ugyanazon az alapon hajlandó a kért kölcsönnek talán hosszabb időt igénylő folyósitását meginditani. Hasonló érdeke lehet a telekkönyv szerint egyébként jogosultnak, a saját jogának terhelése vagy átruházása tekintetéből.

Ezeket figyelembe véve, minálunk már az 1859. évi aug. 1-én kiadott igazságügym. rendelet kimeritően szabályozta még csak szerzendő jogok tekintetében „a rangsorozat telekkönyvi följegyzését“, de csak „kölcsönökre és engedményekre nézve“. Az illető szabályokat teljesen átvette az erdélyi telekkönyvi rendtartás 118/a §-a.

A T. 537. §-a a ranghely biztositása tekintetében az emlitett rendelet elveit követi, az elvek kivitelét és az eljárás részletes szabályozását a telekkönyvi rendtartás részére tartja fenn, de a ranghely biztositásának körét kiterjeszti az ingatlan elidegenitésére, bármi joggal való terhelésére, és bármi bejegyzett jog terhelésére és átruházására; mert a tulajdonjog átruházása s a bejegyzett jognak jelzálogjoggal való terhelése tekintetében a ranghely biztositásának gyakorlati szükséglete époly sürgős, mint „a kölcsönökre és engedményekre nézve“. Kétségtelen, hogy tulnyomó azoknak az eseteknek a száma, a mikor a jelzálogjog ingatlanon való megalapitásának vagy átruházásának részére forog szóban a ranghely előzetes

biztositása; de korántsincs kizárva, hogy ez a biztositás másnemü korlátolt jogok tekintetében is (pl. jelzálogos követelés vagy haszonélvezet megterhelése, telki teher átruházása) szükségesnek mutatkozzék.

Az 1859. aug. 1-ről kelt rendelet a rangsorozat feljegyzésének hatályát záros határidőre, 60 napra korlátozza (4., 10. §§.). A T. (537. §. 3. bek.) a feljegyzés hatályának időbeli korlátozását elvben fentartja. Egyrészt azért, mert másképen a tulajdonosnak módjában állana nagyterjedelmü megterhelés szándékának feljegyzése által az egészen tehermentes ingatlant is tetszése szerinti időre a jogi forgalom alul elvonni. Másrészt pedig azért, mert a T. a tulajdonjog átruházásának szándékát is belevonja a feljegyzés keretébe. Addig pedig, a mig az ily feljegyzés hatályban van, az ingatlan megterhelésével az eddigi tulajdonos ellen bejegyzett jogok mind bizonytalanok, az elidegenitő szándék megvalósitásától mint bontó feltételtől függnek. A nyilvánkönyvben bejegyzett jogok ily bizonytalanságát pedig a törvény hosszabb időre a telekkönyv főczéljának, a jogok biztonságának és határozottságának érdekében nem türheti. Az emlitett elv kivitelének szabályozása szintén a telekkönyvi rendtartás számára marad fen.

538. §.

A telekkönyvi rangsorozatra nézve az 532. §-ban felállitott szabály magával hozza, hogy avval a beadványnyal, a melynek a telekkönyvi hatósághoz érkezése az elrendelendő bejegyzés ranghelyét megállapitja, egyuttal elő kell terjeszteni azokat a bizonyitékokat, a melyek a telekkönyvi bejegyzés anyagi jogszerüségét igazolják. Másképen, ha ezeket a bizonyitékokat utólag is lehetne beterjeszteni vagy előállitani, a telekkönyvi prioritás emlitett szabálya vagy meg nem állhatna, vagy alkalmazásában számtalan kételyekre és nagyfoku zavarokra szolgáltatna alkalmat. Oly bizonyiték szolgáltatására pedig, a mely az arra alapitott kérelemmel vagy megkereséssel egyidejüleg, teljesen készen a telekkönyvi hatóság elé terjeszthető, csak okirat alkalmas.

A telekk. r. 67. §-a szerint hasonlóan „bekeblezések és előjegyzések csak eredeti okiratok alapján történhetnek". Ugyanigy rendelkezik az osztrák telekkönyvi törvény 26. §-a.

A T. a bejegyzésen kivül (az 539. §. szerint bekebelezés és előjegyzés) kiterjesztette a szabályt a feljegyzésre is (537., 555., 565., 568. stb., valamint a telekk. rend. és más alaki törvények, — különösen a végrehajtási s a csődtörvény számos rendelkezése); mivel itt ugyanazok az okok forognak fenn, a melyek a bejegyzésre vonatkozólag teszik szükségessé a szabály felállitását.

A szakasz fentartja annak lehetőségét, hogy „a törvény“, nevezetesen a telekkönyvi rendtartás „mást rendelhessen“, tehát a jelen szakasz aluli kivételeket állapithasson meg. Feltételeztetik, hogy a telekkönyvi hatóság az eléje tartozó ügyeket rendszerint (ugy mint most is) egyoldalu kérelemre, az ellenfél meghallgatása nélkül fogja elintézni. Némely esetben mindamellett (ugy a mint a telekk. r. 56. §. *d*) pontja és 99. §-a szerint most is) a felek meghallgatása s tárgyalás tartása nem lesz kikerülhető; és ily esetekben szükségtelen a bizonyitást az okiratra mint bizonyitó eszközre korlátozni. A szabály aluli kivétel egyébiránt már a T. 656. §-ának az a rendelkezése is, mely szerint a község a derelinquált ingatlan tulajdonát az által szerzi meg, hogy az elsajátitást egyszerüen bejelenti, és hogy tulajdonjoga a telekkönyvben ennek a „bejelentésnek“ alapján jegyeztetik be.

Ugyancsak azért, mert a szabály abban birja főalapját, hogy a telekkönyvi ügyek rendszerint ex primo decreto intéztetnek el, ki van zárva annak alkalmazása a telekkönyvi hatósághoz utasitott (kiigazitási, igazolási) vagy utasitandó perek eseteiben.

A T. egyébiránt nem akarja az 538. §-beli szabály felállitása által elejét venni annak, hogy az alkotandó telekkönyvi rendtartás értelmében a felek személyesen jelenhessenek meg a telekkönyvi hatóságnál, itt bizonyos ügyletek megkötése végett szóval nyilvánithassák akaratjukat, és szóval kérhessék az ügyletnek megfelelő telekkönyvi bejegyzést. Csakhogy ilyenkor is szükséges a jogügyletet irásba foglalni, tehát okiratot késziteni; és a telekkönyvi bejegyzés prioritása ilyenkor is a bejegyzés iránti kérelemről felvett jegyzőkönyv beiktatásának időpontjától számitandó. A szakasz szabálya tehát az ily esetre is ráillik.

Kérdésessé lehet tenni, hogy az 538. §. szabálya anyagi

jogszabály-e, és nem-e inkább a telekkönyvi rendtartásba, mint a polgári törvénykönyvbe való?

A T. leginkább azért vette fel a szabályt, a melynek — miután a telekkönyvi bejegyzések egyik előfeltételét állapitja meg — mindenesetre van az anyagi jogba tartozó tartalma, mert az 532. §-nak a telekkönyvi rangsorra vonatkozó rendelkezésével okozatos kapcsolatban áll; és mert az 540—542. §§-ban foglalt rendelkezéseknek alapjául szolgál.

539. §.

A telekkönyvi bejegyzés teljes hatályu és végleges cselekménye: a bekeblezés (O. 431., telekk. r. 59. §., osztr. telekk. törv. 8. §.).

Mik legyenek a bekeblezés cselekményének alaki előfeltételei, ennek meghatározása a telekkönyvi rendtartásnak lesz tárgya; a T. az 538. §-nak a bejegyzésre általában szóló szabályán felül az 540. §-ban a bekeblezés alapjául az illető jogváltozás törvényszerü előfeltételeit tanusitó teljes bizonyitékot, tehát — az 542. §. értelmében közokiratot vagy teljes bizonyitékot szolgáltató magánokiratot kiván.

A bekeblezés eme szigoru kellékei mellett kétségtelen, hogy korántsem fog minden jogigény bekebleztetni, a mely az anyagi jog értelmében megáll, hanem csak az, a mely az emlitett és a telekkönyvi rendtartásban még felállitandó szabályok szigoru értelmében jogilag igazolva van.

Teljes indokolását találja ez a szigor a bekeblezés cselekményének messzeható következményeiben. A telekkönyvi bejegyzés a jogigényt önállósitja és a nyilvánossági elv erős védelme alá helyezi; ezt pedig a törvény helyesen csak úgy engedheti meg, ha az igény anyagi jogi fennállását oly alaku és tartalmu okirattal igazolták, a mely nagyfoku bizonyitó erővel bir — „bekeblezésre alkalmas“ okirat.

De az okirat bekeblezésre alkalmas voltának kellékei épen annyira nehezitik és hátráltatják az ingatlan forgalmat, mint a mennyire annak biztonságát előmozditják. Az, a kinek dologi jogra anyagilag jogos igénye van, nincs mindig oly okirat birtokában, a melynek alapján a telekkönyvi bekeblezés elrendelhető. Vagy szereznie kell ilyet a tulajdonostól, illetőleg

a telekkönyv szerint egyébként jogosult személytől, vagy pert kell inditania a bekeblezésre alkalmas okirat kiállitása iránt. Az egyik eljárás idővesztéssel jár, a másik még több időt igényel. Minthogy pedig az 532. §. szerint a bejegyzések rangsora az idő szerint alakul, a melyben a kellően felszerelt kérvények a telekkönyvi hatósághoz érkeznek: szükségszerüen gondoskodni kell a bekeblezés mellett egy másik eljárásról, a melynek meginditásával az anyagilag fennálló jogigény érvényesülését idővesztés nélkül biztositani lehet.

Ezek a tekintetek mindenütt kényszeritették a gyakorlatot és a törvényhozást oly telekkönyvi bejegyzés megengedésére, a melynek rendeltetése az, hogy a végleges bejegyzésre nem érett, de mégis fennállónak tekintendő jogigényt védje annyiban, hogy későbbi jogi események, a melyek annak tárgyát érik, az igény végleges bejegyzését és hatályossá váltát nem gátolhatják.

Ily bejegyzések a sok helyütt előforduló óvások „protestatiók“ (protestationes pro conservando jure et loco, protestatio de non disponendo, protestationes pro conservandis exceptionibus — mely utóbbiak már inkább a telekkönyvi „feljegyzések“ jellegével birnak); és ilyenek főleg az osztrák jogban fejlődött előjegyzések (O. 438.), a melyeket legujabban a német ptkönyv (883—888.) is, még pedig az eredeti tervezet ellenére, a mi előjegyzésünkkel némileg egyezően meghonositott.

A T. az emlitett okokat fontolóra véve, az előjegyzés intézményét fentartja az ellene intézett támadások daczára, a melyek leginkább abból indulnak ki, hogy az előjegyzés a telekkönyvi állást bonyolitja s bizonytalanná teszi. Fentartja annál inkább, mert az intézmény a telekkönyvi intézménynyel évtizedek folyamán már annyira összeforrt, hogy annak elejtése tetemes megrázkódtatás nélkül nem volna lehetséges; és mert az 554. §. 2. bekezdése oly intézkedést tervez, a mely a hatálytalan előjegyzések kiküszöbölésére s a telekkönyvi állás tisztázására nagy mértékben alkalmasnak igérkezik.

A mi a telekkönyvi előjegyzés jogi természetét illeti, ezt az osztrák ptkönyv 438. §-a a telekk. r. 59. s 94. §-ai, és az osztr. telekk. törvény 8. és 40. §-ai egyértelmüen a bejegyzés által beálló jogváltozás (jog-szerzés, változtatás, megszüntetés)

feltételes voltában találják. Az előjegyzés ily meghatározása alig felel meg az intézmény lényegének; már azért sem, mert az előjegyzett dologi jog is anyagilag feltétlenül áll fenn; és mert az állitólagos feltételességet nem lehet sem a halasztó, sem a bontó feltétel kathegoriája alá vonni. Nem halasztó a feltétel (pedig az idézett §§. annak minősitik), mert az igazolás, tehát a halasztó feltétel teljesülése visszahat az előjegyzés iránti kérvény beadásának idejére (O. 438., telekk. r. 94. §., T. 545. §.), ez pedig a halasztó feltétel természetével össze nem fér. És nem bontó a feltétel; mert ezt abban kellene keresni, hogy az előjegyzés igazolása elmulasztatott vagy nem sikerült. Ilyenkor azonban az előjegyzés kitörlése következik be oly hatálylyal, mint ha az előjegyzés egyáltalában nem történt volna — és ez ismét ellenkezik a bontó feltétel természetével, a melynek hatálya csak ex nunc áll be.

Az előjegyzés és ennek igazolása inkább a bejegyzés cselekményének kettéválasztását jelenti ugy, hogy az két egymás után következő részben történik. A mit a kérvényező a bekeblezésnél egyszerre teljesit, azt az előjegyzésnél kétszerre teszi, és ehhez képest az eredmény is két részletben következik be. A kérvényező az első izben enyhébb alaki előfeltételeket teljesit, és ezek fejében csak előleges bejegyzést nyer kétséges hatálylyal; utóbb pedig, de még ideje korán pótolja az első izben hiányzott kellékeket, és ekkor beáll a bejegyzés teljes hatálya.

A bekeblezés nem abban különbözik az előjegyzéstől, hogy amannak jogváltoztató hatálya feltétlen, ezé feltételes; hanem abban, hogy a bekeblezésnél az a hatály a maga teljességében azonnal, közvetlenül, az előjegyzésnél csak az utólagos igazolás közvetitésével áll be.

540., 541., 542. §§.

Az 540. és 541. §-ok meghatározzák a telekkönyvi bekeblezés és előjegyzés előfeltételeit az anyagi jog szempontjából.

E tekintetben a T. a következő eljárást követi.

Miután az 525. §. felsorolta azokat a dologi jogváltozásokat, a melyeknek létesitéséhez telekkönyvi bejegyzés szükséges, a jogváltozások többi előfeltételei, a melyeknek a telekkönyvi

bejegyzést meg kell előzniök, ott vannak előadva, a hol az illető jogok szerzéséről, átruházásáról és megszüntetéséről van szó (528., 650., 707., 718., 771., 783., 798., 855., 880., 905., 911. §§.) — ily elszórtan azért, mert azok az előfeltételek különbözők, közös szabályba ugy sem foglalhatók, és ezért szabályozásuk jobban helyezhető el ott, a hol a kérdéses jogok szerzése, átruházása és megszüntetése általában tárgyaltatik.

Az 540. és 541. §-ok pedig arról intézkednek, hogy miként kell azokat az előfeltételeket a telekkönyvi hatóság előtt igazolni a végett, hogy azok alapján vagy a bekeblezés, vagy az előjegyzés elrendeltessék.

A ki ellen telekkönyvi bekeblezést foganatositanak, az a bekeblezés közvetlen, teljes hatályával (539. §.) vagy jogot veszt, vagy az ő joga megterhelést, megszoritást szenved. Ennélfogva indokolt kivánalom, a bekeblezés czéljára a jogváltozás anyagi jogalapjának oly igazolása, a mely a jogalap fennállásának lehető legnagyobb biztositékát nyujtja, tehát az a kivánalom, hogy erre vonatkozó „teljes bizonyiték" terjesztessék a telekkönyvi hatóság elé (540. §.).

Ellenben az előjegyzés czéljára a jogváltozás előfeltételeinek valószinüvé tételével kell beérnünk (541. §.); mert az 539. §-ra nézve mondottak szerint az előjegyzés intézményének szervezését épen annak szüksége indokolja, hogy a jogváltozás telekkönyvi érvényesitése és a telekkönyvi ranghely biztositása annak javára is tétessék lehetővé, a ki a bekeblezés szigoru feltételeit egyelőre nem képes teljesiteni, a ki tehát a jogváltozás előfeltételeit tanusitó teljes bizonyitékkal nem rendelkezik; és mert az 543. §. szerint a valószinüekké tett előfeltételeket igazolás utján utólag époly teljesen kell bizonyitani, mint a bekeblezés czéljára.

A 650. §. szerint ingatlan dolog tulajdonának átruházásához azon felül, hogy az átruházásra irányuló érvényes kötelezettség kivántatik, az is szükséges, hogy az eddigi tulajdonos engedje meg eme kötelezettség értelmében a tulajdonjog telekkönyvi bekeblezését. Ugyanez áll megfelelően az épületjog szerzésére nézve (798. §.). Az 541. §. első mondatának szabályánál fogva tehát a tulajdonjog vagy az épületjog előjegyzésének kieszközlése végett nem csak azt kellene valószinüvé tenni, hogy a tulajdonost (pl. érvényes adásvevési szerződésnél vagy épületjog

engedésére nézve kötött szerződésnél fogva) a tulajdonjog átruházásának vagy épületjog alapitásának kötelezettsége terheli, hanem azt is, hogy ezen kötelezettség értelmében a tulajdon, illetőleg az épületjog telekkönyvi bekeblezését m e g i s e n g e d t e. E szerint a tulajdon előjegyzése arra az esetre volna korlátozva, a mikor a tulajdonos kötelezettséget is vállalt a tulajdon átruházására, bekeblező engedélyt is adott, erről okirat is van, de az okirat nem alapit meg teljes bizonyitékot az 542. §. értelmében. Ily szigor az előjegyzés czéljával és a forgalom igényeivel nem volna megegyeztethető. A ki érvényesen kötelezte magát a tulajdon átruházására, az köteles a tulajdonnak a szerző javára való bekeblezését is megengedni, köteles bekeblező engedélyt adni. Ezért az 541. §. második mondata szerint a szerzőnek elég valószinüvé tennie a tulajdonosnak azt a k ö t e l e z e t t s é g é t, a melynek értelmében a bekeblezést meg k e l l e n g e d n i e. Az előjegyzés igazolása iránti perben azután szintén csak azt kell bizonyitani, hogy a tulajdonos az átruházásra vonatkozó kötelezettség értelmében az előjegyzés idején k ö t e l e s volt a bekeblezést megengedni. Természetes, hogy ilyenkor az igazolás iránti perben itélő biró meg fogja állapitani a tulajdonosnak ezt a k ö t e l e z e t t s é g é t, és most már arra fogja kötelezni a tulajdonost, hogy e n g e d j e a tulajdon bekeblezését a szerző javára, illetőleg, hogy türje az előjegyzés igazolását. A biró e határozata pótolja a bekeblezésnek a tulajdonos részéről való megengedését, a melyet a 650. §. a tulajdon egyik előfeltételeül megkiván.

A mi a tulajdon átruházásáról és az épületjog megalapitásáról az imént mondatott, ugyanaz áll a 707., 771. és 905. §-ok szempontjából a szolgalom és a telki teherre és ezek telekkönyvi előjegyzésére nézve (541. §. harmadik mondat). Egyébiránt — a mint az 541. §. szerkezete mutatja, a 2. és 3. mondat nem kivétel az 1. mondat szabálya alul, hanem amazok az 1. mondatban szabályozott módon f e l ü l még m á s, könnyebb módot nyujtanak a tulajdon, az épületjog stb. előjegyzésére.

Az 542. §. — kiindulva az 538. §-ból — meghatározza, hogy mily bizonyitó eszközök azok, a melyek az 540. §-ban megkivánt teljes bizonyitékot szolgáltatják, és melyek alkalmasak az 541. §. emlitett valószinüvétételre.

Teljes bizonyitékot szolgáltat, és e szerint — a bizonyitó erő szempontjából — bekeblezés alapjául alkalmas:

1. a közokirat kivétel nélkül (1868 : LIV. t.-cz. 165. §., 1893 : XVIII. t.-cz. 73. §.);

2. oly magánokirat, a mely a perrendtartás szerint teljes bizonyitékul szolgál (1868 : LIV. t.-cz. 167., 168. §§., 1893 : XVIII. t.-cz. 73. §. 2. bek.), kivéve ha a törvény a bekeblezendő jogváltozás alapjául közokiratot kiván (795. §.).

Valószinüvé tételre, és e szerint — a bizonyitó erő szempontjából — előjegyzés alapjául alkalmas bármely okirat, a melyet az állitott ki, a ki ellen a kért előjegyzés irányul, és a mely ezért ellene bizonyitékul felhasználható (1893 : XVIII. t.-cz. 73. §. 3. bek.); kivéve ha az illető jogváltozás bekeblezésének alapjául közokirat szükséges. Ez utóbbi esetben a valószinüvé tételre is közokirat szükséges.

A közokirat teljes bizonyitó erővel bir (1868 : LIV. t.-cz. 165. §. 1. bek., 1893 : XVIII. t.-cz. 73. §. 1. bek.) — a miből könnyen azt a következtetést lehetne vonni, hogy a mikor a törvény a jogváltozás alapjául közokiratot kiván, azt, mint a melynek előfeltételei teljes bizonyiték erejével vannak igazolva, mindig be kell keblezni, és hogy ezért az 542. §. 2. bekezdése helyett azt kellene kijelenteni, hogy annak előjegyzése egyáltalában el nem rendelhető.

A következtetés azonban téves volna azért, mert a közokirat is csak a benne tanusitott ténykörülményekre nézve szolgáltat bizonyitékot. Ha tehát a közokirat tartalma, az abban tanusitott nyilatkozat nem elég határozott arra, hogy az okiratot olyannak tekintsük, a mely a bejegyzendő jogváltozás törvényszerü előfeltételeit teljes bizonyitó erővel tanusitja: az ily közokirat alapján valamint általában, ugy oly esetben is lehet előjegyzést elrendelni, a mikor a törvény az illető jogváltozás alapjául közokiratot kiván.

Az 1868 : LIV. t.-cz. 167. §. *a*) pontja értelmében teljes bizonyitékul szolgál az a magánokirat is, a melyet a kiállitó sajátkezüleg irt és aláirt. Pusztán ily okirat alapján azonban (melyet a telekk. rend. 82. §-a a bekeblezés alapjául szolgáló okiratok között fel sem emlit), a telekkönyvi hatóság a T. értelmében nem rendelhet bekeblezést, mivel a kérvényt a kiállitó meghallgatása nélkül intézvén

el, nem bir semmi támponttal annak megállapitására, hogy az okirat szövegét a kiállitó irta. De ha ez a körülmény igazolást nyer (pl. más oly okirat bemutatása által, a melyben a kiállitó beismeri) nincs ok arra, hogy azt az okiratot épenugy ne fogadjuk el, a bekeblezés alapjául, mint azt, a mely két előttemező tanu aláirásával van ellátva.

Az 540—542. §-ok a lényegben megfelelnek a mostani jognak, különösen az osztrák ptkönyv 434., 435. és 438., valamint a telekk. r. 82., 83. és 87. §-ainak.

Megjegyeztetik még, hogy a mennyiben az 542. §. a perrendtartásra támaszkodik, ez a szakasz nem tart igényt arra, hogy változatlanul megmaradjon: sőt a mennyiben szükséges, az általános perrendet szabályozó törvénynek megfelelően minden esetre módositandó lesz.

543. §.

Az előjegyzés előfeltételeül az anyagilag jogos igény fennállása az 541. és 542. §-ok szabályaihoz képest valószinüvé tétetett. Ezt a valószinüséget már most kétféleképen lehet megerősiteni akként, hogy az annak alapján elrendelt előjegyzés igazolás által teljes hatályu bekeblezés erejére emeltessék. Vagy oly irásbeli nyilatkozat szerzése és előterjesztése által, a mely ha a bejegyzés iránti kérvény mellett mutattatik be, a többi bizonyitékokkal együtt, vagy önmagában is bekeblezés elrendelésének szolgált volna alapjául. Vagy per utján oly birói határozat kieszközlése által, mely az illető telekkönyvi jogosultat kötelezi annak türésére, hogy az előjegyzés bekeblezés erejére emelkedjék; mivel perrendszerü igazolást nyert az a körülmény, hogy azok az előfeltételek, a melyeket az előjegyzés elrendelése végett az 541. §. szerint valószinüekké kellett tenni, a bejegyzés iránti kérvény beadásakor csakugyan megvoltak, hogy az anyagilag jogos igény ugyanakkor fennállott, és csak az előfeltételek és az igény bizonyitásánál mutatkozott hiányok vonták maguk után azt, hogy bekeblezés helyett előjegyzést kellett rendelni.

A T. az 543. §. 1. bekezdésében az osztrák ptkönyv 439. §-át és a telekk. r. 95. §-át követi (osztr. telekk. törv. 41. §.); abban a tekintetben azonban, hogy kinek nyilatkozatát szük-

séges bemutatni, illetőleg ki ellen kell az igazolási pert inditani a T. saját utján jár.

Az osztrák ptkönyv ezt a személyt általánosságban „ellenfél"-nek nevezi. A telekk. r. arról „ki ellen az előjegyzés kieszközöltetett, vagy jogutódjáról" szól — a miből azután a birói gyakorlatban számos kétely támadt, mivel a szövegből nem lehet megtudni, vajjon a rendelet oly esetben, a mikor annak joga, a ki ellen az előjegyzés elrendeltetett, időközben másra szállt át, a partialis jogutódot is érti-e a „jogutód" alatt, vagy csak az illetőnek általános jogutódját, az örököst. Az osztrák telekk. törvény meg épen meg nem felelően rendelkezik, a mikor a kérdéses személynek határozottan és kizárólag azt jelöli meg, „a ki ellen az előjegyzés kieszközöltetett".

Annak, a kit az előjegyzéssel terhelt ingatlan vagy jog többé nem illet, nem állhat szabadságában oly nyilatkozat által, a mely az ő vagyonához már nem tartozó tárgyra vonatkozik, harmadik személy vagyoni helyzetét sulyosbitani. Ugyanez ellen inditott perrel oly itéletet sem lehet kieszközölni, a mely az igazolás türésére harmadik személyt kötelez. És ugyanannak örököse mint ilyen sem lehet jogositva a nyilatkozat kiállitására vagy a perben állásra. Ez a jogosultság a telekkönyvi állás változása esetén csak a „telekkönyvi jogutódot", azt illeti, a ki az igazoló kérvény beadásakor vagy az igazolás iránti per telekkönyvi feljegyzésének idejében vagy be volt jegyezve, vagy egyidejüleg bejegyeztetik annak jogutódjául, a ki ellen az előjegyzés elrendeltetett (533. §.).

Az igazolás kiegésziti az előjegyzést és bekeblezés erejére emeli; a ki az igazolást megengedi, az lényegben az illető jogváltozás bekeblezését engedi meg. Ezért nem lehet az igazolást más alaku okiratban megengedni, mint a minőnek alapján az 540. és 542. §. szerint az illető jogváltozás bekeblezésének lehetett volna helye. Ha tehát a telekkönyvi hatóság az épületjog előjegyzését rendelte el, a 795. §-hoz képest a tulajdonos csak közokirat alakjában állithatja ki azt a nyilatkozatot, hogy az előjegyzés igazolását megengedi.

544. §.

Az osztrák ptkönyv 439. és a telekk. r. 97. §-a szerint az igazolási határidő 14 nap (az osztr. telekk. törv. 42. §-a

szerint ugyanannyi). A gyakorlat ezt a határidőt (contra legem — ideigl. törv. szab. I. 21. §.) 15 napban állapitotta meg, mivel törvénykezésünk minden ágaiban nem a két heti, hanem a fél havi határidő szerepel. A T. az 544. §. 1. bekezdésében az igazolás határidejét meg nem szabja, hanem megelégszik annak elvi kijelentésével, hogy az igazolás határidőhöz van kötve, s az elv kivitelét a telekkönyvi rendtartásra bizza, annál inkább, mivel e tekintetben a határidő meghosszabbitását tárgyazó részletes szabályok felállitása is szükséges.

A 2. bekezdés azt a telekk. r. 99. §-ában nyitva maradt s a gyakorlatban ma is vitás és kétes kérdést dönti el: vajjon az igazolás elmulasztása miatt az előjegyzés törlését csak az kérhesse-e, a ki ellen az előjegyzés elrendeltetett, vagy mindenki, a ki a törlésre nézve telekkönyvileg érdekelve van?

A kérelmezés jogosultságának megszoritása mellett az szól, hogy az, a ki ellen az előjegyzés történt (illetőleg jogutódja — 543. §.), mindenkor jogositva van a bekeblezésre alkalmas okirat kiállitására; az igazolás iránti per is csak ellene, a többi érdekeltek mellőzésével indul; az előjegyzés igazolása a többi telekkönyvi jogosultak kizárásával egyedül az ő közremüködésével történik vagy tagadtatik meg: a következetesség tehát megkivánja, hogy a törlés kérelmezése is kizárólag őt, mint közvetlenül érdekelt felet illesse. Az osztr. telekk. törv. 45. §-a ily értelemben csupán azt jogositja fel a törlés kérelmezésére, „a ki ellen az előjegyzés megengedtetett“.

A megszoritás azonban nem igazolt. A kérdésben nem az a döntő, hogy kinek van joga az előjegyzés igazolását megengedni, hanem hogy kinek jogi érdeke az, hogy az előjegyzett igény fenn nem állása nyilvánkönyvileg megállapittassék. A kinek ily érdeke van, ezt a törlés kérelmezésének jogával fel kell ruházni annál inkább, mivel az ő érdekének más jogos érdek nem csak ellene nem áll, hanem az összesség előnyére válik, ha a telekkönyv a dolgok állását úgy tünteti fel, a mint az az anyagi jognak valóban megfelel.

Ha *A* tulajdonos ellen *B* a tulajdonjog előjegyzését, és utóbb *C* a jelzálogjog, *D* pedig a tulajdonjog bekeblezését kieszközölte: *C*-t és *D*-t nem lehet helyesen az előjegyzés törlésének kérelmezésétől elzárni; mert az előjegyzés törlésétől függ az, hogy az ő bekeblezett joguk feltétlenné s hogy ha-

tályossá váljék. Ép oly kevéssé lehet például elzárni a jelzálogjogi előjegyzés törlésének kérelmezésétől azt, a kinek javára ugyanazon az ingatlanon további ranghelyen ugyancsak jelzálogjogot vagy haszonélvezetet jegyeztek be. A jelzálogjog elsőbbsége, és ebből folyólag értéke a jelzálogilag előjegyzett követelés sorsától függ. A haszonélvező pedig viseli az ingatlanon jelzálogilag bejegyzett tőkekövetelés kamatjait (745. §.); reá nézve tehát többféle okokból, főleg ha a haszonélvezet gyakorlását átruházni akarja, nem közönyös az, hogy a telekkönyv az ingatlannak valóságos teherállását mutatja-e vagy sem.

Ezekhez hozzájárul, hogy az előjegyzés törlésének kérelmezésére vonatkozó jogosultság kiterjesztése következtében a hatálytalan előjegyzések a telekkönyvből mindinkább el fognak tünni, a mi a telekkönyvi állapot helyes és könnyü felismerhetése szempontjából nagy fontossággal bir, és a mi nem csekély mértékben élét veszi azoknak a támadásoknak, a melyek az előjegyzés institutuma ellen — nem egészen ok nélkül — intéztetnek.

A telekkönyv szerint érdekeltek jogai azonban még az által sincsenek eléggé megvédve, hogy az igazolás elmulasztása miatt az előjegyzés törlését kérhetik. Jogaik az előjegyzés igazolása iránti per útján is szenvedhetnek sérelmet. A fentebb emlitett példák elsejében *C* azért hitelezhetett *A*-nak, és *D* azért vehette meg az ingatlant *A*-tól, a *B* javára fennálló tulajdonjogi előjegyzés daczára, mert tudták azt, az eléjök terjesztett bizonyitékokból meggyőződtek arról, hogy a *B* javára történt előjegyzésnek nincs anyagi jogalapja, s igy feltehették, hogy az előjegyzés az igazolás abbanmaradása, illetőleg az igazolás iránti kereseti kérelem elutasitása miatt törültetni fog. Ebben a jogos feltevésökben pedig csalatkozhatnának nem csak annak következtében, hogy *A* indolentiából nem kéri az előjegyzés törlését az igazolás elmulasztása miatt (ha t. i. ugyanezt a kérelmet *C* és *D* nem volnának jogositva előterjeszteni), hanem csalatkozhatnának még inkább abból az okból, hogy az igazolás iránti perben *A* elmulasztja védelmét előadni, vagy a tárgyaláshoz meg sem jelenik. Ezért a T. értelmében az igazolás iránti perbe saját jogának megóvása végett mindenki avatkozhatik, a ki a telekkönyv szerint az előjegyzés törlésére nézve érdekelve van.

Az előjegyzés igazolásának határidejét a telekkönyvi hatóság nyilván nem tartja; a határidő elmulasztása miatt az előjegyzés törlése iránt nem intézkedik. A ki ellen az előjegyzés el van rendelve, annak feladata az igazolás határidejének megtartása fölött őrködni az által, hogy annak eredménytelen lejárta miatt az előjegyzés törlését kéri. A mig ezt nem teszi, olyannak tekintendő, a ki az igazolás határidejének kiterjesztésében hallgatólag megnyugszik. Ezért teszi az 544. §. 3. bekezdése — a mai joggyakorlatnak megfelelően (telekk. r. 99. §.) — azt a kijelentést, hogy az előjegyzés igazolását akár a másik fél nyilatkozata alapján, akár per utján, az igazolás határidejének lejárta után is lehet kérni mindaddig, a mig az előjegyzés törlését a 2. bekezdéshez képest valaki nem kérte.

545. §.

Az 539. §-nál mondottak szerint a telekkönyvi előjegyzés intézményének fentartását épen az indokolja, hogy annak segélyével a bejegyzés alaki kellékeinek hiányossága daczára, azok kiegészitésének feltételezése mellett, oly telekkönyvi ranghelyre lehet szert tenni, mint ha azok a kellékek mind már eredetileg lettek volna előállitva.

Ezért az előjegyzés lényegéhez tartozik, hogy az előjegyzés igazolása visszahasson az előjegyzés iránti kérvény benyujtásának időpontjára (O. 438., 453., telekk. r. 94. §.); tehát hogy az igazolt előjegyzés oly joghatálylyal birjon, mint ha annak ranghelyén bekeblezés történt volna. Másként, ha az igazolásnak visszaható erőt nem tulajdonitunk, az előjegyzés intézménye czéltalan és felesleges. A ki a bekeblezéshez szükséges okiratos kellékek birtokában van, az közvetlenül bekeblezést, nem pedig előjegyzést kér. A ki előjegyzést kér, az csak azért nem vár a bejegyzés kérelmezésével az összes kellékek beszerzéseig, csak azért választja ketté a végleges hatályu bejegyzés aktusát: előjegyzéssé és igazolássá, mert ezzel a jobb telekkönyvi ranghely előnyét nyeri.

A 2. bekezdés szabálya az első bekezdésben foglalt szabály folyománya. Ha az előjegyzés igazolása visszahat az előjegyzés iránti kérvény beadásának idejére, akkor szükségképen ugyanily mérvü hatálylyal kell birnia az igazolás elmulasztásának vagy sikertelenségének.

Jelenlegi jogunk értelmében: ha az ellen, a ki tulajdonosul be van keblezve, a tulajdonjog előjegyzése megtörtént, ugy a bekeblezett, mint az előjegyzett tulajdonos ellen lehet további bejegyzéseket kieszközölni ugy, hogy ezek jogi fennállása attól függ, vajjon az előjegyzés törültetik-e vagy igazoltatik: Ugyanez áll arra az esetre, a mikor a jelzálogos hitelező ellen a követelésnek más személyre való átruházását előjegyezték.

Ha pedig valamely korlátolt dologi jog törlése az előjegyzés tárgya: arra a jogra szintén lehet még más jogokat, például engedményt vagy alzálogjogot bejegyezni, de ezek jogi fennállása attól függ, hogy a törlés előjegyzésének igazolása bekövetkezik-e vagy sem (telekk. r. 75., 78. §§., osztrák telekk. törv. 49., 50. §.).

Ugyanily további bejegyzések lehetősége következik a T. 545. §-ából. Ha az előjegyzés, bár az igazolás csak utóbb következik be, ezzel már a saját ranghelyén teljes hatályu bejegyzéssé, bekeblezéssé válik, akkor természetes, hogy arra vonatkozólag az igazolás előtt is, ettől függő joghatálylyal további bejegyzéseket lehet kieszközölni.

Viszont annak ellenében sem lehet a további bejegyzés kizárva, a ki ellen az előjegyzés szól; mert ha az előjegyzés törlése annak ranghelyéig visszahat, akkor nincs ok arra, hogy addig is, a mig az előjegyzés fennállása függőben van, annak törlésétől feltételezetten további bejegyzéseket megengedjünk.

Mindezek határozott kijelentése s a részletek szabályozása azonban a telekkönyvi rendtartásnak a feladata.

546. §.

Némely törvény és jogrendszer értelmében az idegen dolgot terhelő jog általában megszünik, ha a tulajdonjoggal egy személyben egyesül (bajor Landrecht 2. r. 7. cz. 1. és 7. §., — 2. r. 9. cz. 8. §., — P. L. R. 1. r. 16. cz. 482., 1. r. 20. cz. 55., 1. r. 21. cz. 184., 1. r. 22. cz. 52., — C. 617., 705., — Sz. 132., 594., 651., — B. 3. r. 312., 363., — H. 2. r. 4. cz. 1.). Ezt az elvet azonban szigoruan keresztül nem viszik. Az ujabbkori jelzálogi törvények, főleg azok, a melyek „a tulajdonos jelzálogjogát" (Eigenthümerhypothek) elismerik, a jelzálogjogot csak kitörlés által szüntetik meg, ugy hogy a

tulajdonos a nem törült jelzálogjogról harmadik személyek javára rendelkezhet, és ha az ingatlan tulajdonát átruházza, a jelzálogjogot a saját javára érvényesitheti.

Az osztrák ptkönyv, tehát mai jogunk szerint is (469., 526., 1445., 1446.), valahányszor a jog a kötelezettséggel bármi módon egy személyben egyesül, mind a kettő elenyészik; de „oly jogok és kötelezettségek, melyek a nyilvánkönyvbe bekeblezvék, az egy személybeni együlés által meg nem szünnek, mig a nyilvánkönyvekből való kitörlés meg nem történt.“

A T. ezt a jogállapotot fentartja.

Annak indokolására, hogy confusio esetén azok a korlátolt dologi jogok, a melyek a telekkönyvben bejegyezvék, meg szünnek, azt szokás felhozni, hogy ezek a jogok harmadik személy jogával lehetnek terhelve. Ez az indok a T. szempontjából elesik, mert az 529. §. módot nyujt a kérdéses jog megszüntetésére, a harmadik személy jogának sérelme nélkül.

Azt az indokot sem lehet a T. szempontjából érvényesiteni, hogy a kérdéses szabály a „hypotheka in re sua“ lehetővé tételére szükséges; mert a T. a jelzálogjog e nemét nem ismeri.

Mindamellett szükséges a szakaszban foglalt szabály felállitása, egyrészt arra a czélra, hogy az által a 889. és 891. §-ban felállitott szabályok nyilvánkönyvi alapja meg legyen teremtve; másrészt pedig — és nemcsak a jelzálogjogra nézve, hanem általában azért: mert az a személy, a kiben a tulajdon és a korlátolt dologi jog, vagy a kiben a telekkönyvben bejegyzett jog és az ezt terhelő más jog egyesült, a tulajdont, illetőleg a telekkönyvben bejegyzett jogot más valakire átruházhatja; ezzel az alkalommal pedig érdekében állhat, az ingatlant, illetőleg a bejegyzett jogot terhelő más jogot a saját számára fentartani, annak eredeti elsőbbségével, és ez által uj bejegyzés szükségének, és az azzal járó esélyeknek elejét venni.

Például: *A* ingatlanán *B* javára a jelzálogjog 10 ezer korona erejéig be van keblezve. *A* az ingatlant *B* javára hagyományozza. Most *B* az ingatlant el akarja adni, és jó vevőt is talál, de csak ugy, hogy 10 ezer korona, mint a vételár egy része az ingatlanon jelzálogi teherként rajta maradjon. *B* erre a feltételre rá áll, de — miután az ingatlan még mások javára is meg van

terhelve — viszont csak ugy, hogy 10 ezer korona követelés erejéig a jelzálogjog az ő javára, ugy mint eddig, első helyen maradjon bekeblezve. Az 546. §. az ügyletnek ekként való lebonyolitását lehetővé teszi.

547. §.

Ha a törvény a telekönyvi bejegyzés alaki jogerejének elvét nem vallja, ha a telekkönyv tartalmának alaki jogerőt nem tulajdonit (pedig a T. a jelen czim általános indokolása szerint ezen az alapon áll): akkor a bejegyzett dologi jogokat nem ismerheti el olyanoknak, a melyek a bejegyzés által megtámadhatlanokká váltak.

De ha azt kivánjuk, hogy a telekkönyvi bejegyzés az ő czéljának megfeleljen, mely az ingatlanokon lévő jogok megállapitásában áll: akkor a bejegyzést mégis fel kell ruháznunk avval a jelentőséggel, hogy az, a ki annak tartalmára hivatkozik, ne legyen kénytelen a tartalmat b i z o n y i t a n i.

Ezt teszi a T. az 547. §-ban; és az ebben formulázott vélelem felállitása által a dologi jogok érvényesitésének egyszerüsitésére, különösen a tulajdoni keresetek és a jelzálogi keresetek könnyitésére, ez által pedig az ingatlanok tulajdonának megerősitésére és a jelzálogi hitel emelésére törekszik. A T. egyébiránt a telekkönyv helyességének általános vélelmét a bejegyzett jogok s z e r z é s é r e és e l v e s z t é s é r e korlátozza azért, hogy ez által a szabályt olyannak jellemezze, a mely csupán az anyagi jog szempontjából van felállitva. (N. 891., B. 3. r. 74.).

A telekkönyvi tartalom helyességének vélelme ellenében tehát az ellenkezőnek bizonyitása meg van engedve; de ez a bizonyitás is — a nyilvánkönyvi hitel fokozásának érdekében — részint feltételekhez, részint rövid határidőkhöz van kötve. Az ebbeli szabályokat az 551—559. §-ok tárgyazzák.

Önként értetik és ezért a T.-ben külön kiemelést nem igényel, hogy a szakaszban foglalt szabály a maga teljességében csak az oly jogra nézve áll, a melynek bejegyzése a telekkönyvi hatóság j o g e r ő s határozatával van elrendelve.

A telekkönyvi hatóság, ugyszintén a másodbiróság bejegyzést rendelő végzését t. i. azonnal, a jogerő bevárása nélkül foganatositják. Ha jogorvoslat (felfolyamodás, folyamodás) követ-

keztében a felsőbb biróság a bejegyzés iránti kérelmet elutasitja, a foganatositott bejegyzés kitörültetik (telekk. r. 146. §.). A T. felteszi, hogy a majdan alkotandó uj telekkönyvi rendtartás ezt az eljárást fentartja. Addig tehát, a mig a bejegyzést rendelő végzés nem jogerős, a mig t. i. a felebbviteli határidő még le nem járt, vagy az ezen belül használt jogorvoslatot a felsőbb biróság érdemlegesen el nem intézte: a telekkönyvi bejegyzés fennállása feltételes; attól függ, hogy a törvényes időn belül felebbvitellel nem élnek, illetőleg hogy a felsőbb biróságnál a felebbvitelnek nem lesz foganatja. A bejegyzés fennállásának eme feltételezettsége már most természetesen átszármazik a bejegyzéshez kötött vélelemre is: a vélelem feltétlenül csak akkor fog állani, a mikor a bejegyzést rendelő végzés jogerőssé válik.

Épen igy, a mikor kérdéses jog a telekkönyvben elő van jegyezve: a mig az előjegyzés igazolása be nem következik, a mig tehát az előjegyzés fennállása feltételes, a vélelem szintén csak feltételesen szól a mellett, hogy az előjegyzett jog megilleti azt, a kit a telekkönyv jogosultnak feltüntet.

548. §.*)

A publicitás elvének folyománya: hogy a telekkönyvet, valamint az ezt kiegészitő iktatókönyvet és okirat-gyüjteményt mindenki megtekinthesse. Másrészt többnemü nélkülözhetetlen szabályt csak ugy lehet indokolni, ha a telekkönyvet a hozzáférhetés tekintetében is „nyilvánkönyvnek“ deklaráljuk. Igy a mindjárt reá következő szabályt, hogy a telekkönyv tartalmának nem ismerését nem lehet a saját javára érvényesiteni (O. 443.); igy a kitörlés iránti igény érvényesitésére megszabott határidő rövidségét (552. §.); azt, hogy az ingatlan tulajdonának átruházása az ingatlant terhelő jogokat nem érinti, a szerző tehát a nyilvánkönyvi terheket is átveszi (654. §.); általában, hogy a bejegyzések rangsora az ezeket czélzó beadványok érkezésének időrendje szerint alakul (532. §.) stb.

---

*) Az 548. §. 2. bekezdésének igy kell szólnia:

„Oly jogváltozásnak és a jog oly korlátozásának vagy meghatározásának kérdésében, a melynek telekkönyvi bejegyzése az 525. §. szerint szükséges, vagy az 527. §. szerint bejegyezhető, senki sem érvényesitheti a maga javára azt, hogy a telekkönyv tartalmát nem ismerte.“

Némely törvény szerint (telekk. r. 170. §., osztr. telekk. törv. 7. §.) a telekkönyvhöz feltétlenül lehet hozzáférni. Másutt azt kivánják, hogy az, a ki a telekkönyvet meg akarja tekinteni, igazolja azt, hogy jogos érdekében áll a nyilvánkönyv illető részének tartalmát ismerni (pl. Poroszországban, Bajor-, Szászországban, Württembergbén — ugyszintén az 1897. évi német telekkönyvi rendtartás 17. §-a, Z. 797., B. 3. r. 63.). A T. a feltétlen hozzáférhetés szabályát fentartja; mert annak korlátozását csak az indokolhatná, hogy hivatlan kiváncsiságból a telekkönyv nyilvántartásával visszaélnek. Nálunk azonban e tekintetben panasz nem hallatszik.

A szakasz 2. bekezdése szerint a telekkönyv tartalmának nem ismerését bárki a saját javára csak annak a jogváltozásnak, a jog annak a korlátozásának vagy meghatározásának kérdésében érvényesitheti, a melyet a telekkönyvbe a dologi hatály megállapitása végett be kell jegyezni, vagy a mely bejegyezhető. A nem-ismerés vitatása tehát csak a dologi igény megállapitására alkalmatlan, csak ily igény ellenében hasztalan; de kötelmi vonatkozásban eredményre vezethet. A ki például oly ingatlant vásárol, a mely bizonyos időre szóló elidegenitési tilalommal van terhelve, tulajdonának bekeblezését nem fogja kivivhatni annak érvényesitése alapján, hogy a tilalom telekkönyvi bejegyzéséről nem volt tudomása. De a kártérités kötelezettsége alól nem menekül az eladó az által, hogy a vevő a telekkönyvet meg nem tekintette; és ennél a körülménynél fogva az eladó el nem odázhatja a szerződés teljesitését arra az időre, a mikor az elidegenités tilalmának hatálya megszünt.

A telekkönyv nyilvántartásának részletes, főleg a birói ügyvitel szempontjából való szabályozása a telekkönyvi rendtartásba tartozik.

549. §.

A jelen szakasz a jogszerzést a telekkönyv közhitele, a publica fides elve által védi.

A telekkönyv rendszerére alapitott törvény a végett, hogy az ingatlanokon lévő jogok forgalmát szilárd és biztos alapra fektethesse, a telekkönyvre utal, mint arra a forrásra, a melyből az ingatlanokon lévő összes jogokra vonatkozó tudomást merithetjük. A telekkönyvből meg kell tudhatnunk azt, hogy az

abban felvett ingatlanon más jogok nincsenek, mint a melyek arra bejegyezvék. De arról is kell hogy meggyőződve lehessünk, hogy a telekkönyvben előforduló bejegyzések tartalma igaz. A telekkönyv a jóhiszemü érdekelttel szemben ne csak teljes legyen, hanem igaz is; ne csak el ne hallgasson semmit se, hanem annak a mit kifejez, a mit mond, igazságaért is kezeskedjék.

Arra vonatkozólag, hogy a telekkönyv tartalma a valóságos jogállással egybehangzik, bizonyos fokig kezességet nyujtanak azok a törvényes intézkedések, a melyek a könyvek gondos vezetését biztositják és minden bejegyzést a telekkönyvi hatóság elrendelésétől tesznek függővé. De ez nem elég. Abból a czélból, hogy a telekkönyvi bejegyzéseket annyira megtámadhatlanokká tegyük, a mennyire a jogi forgalom érdekében okvetlenül szükséges: a telekkönyvben bejegyzett jogok tekintetében lényegesen meg kell szoritanunk azt az elvet, mely szerint senki sem ruházhat át másra több jogot, mint a mennyivel maga bir.

Ebből a szempontból azt, a ki a telekkönyvben tulajdonosként van bejegyezve, harmadik személy javára, a kire a tulajdont átruházza, vagy a kinek részére az ingatlanon más valamely jogot megalapit: tulajdonosnak kell tekinteni még akkor is, ha valójában nem az.

Az 549. §. eme főszabálya, mely a szakasz első mondatában jut kifejezésre, és az 547. §. szabálya közötti különbség, a szabályok rokonságának és közös eredetének daczára eléggé szembeötlő. Az 547. §. jogvélelmet állit fel a telekkönyvi bejegyzés tartalmának valósága tekintetében, annak javára, a kit a bejegyzés jogosult személynek feltüntet, illetőleg a kinek a törült jog terhére volt. Az 549. §. főszabálya annak javára, a ki bizva a telekkönyvben jogot akar szerezni, a telekkönyv tartalmát fictio utján ugyan, de mégis kathegorikusan valónak jelenti ki.

Másrészt valamint az 547. §. vélelme, ugy a jelen szakasz fictioja teljességben és föltétlenül a telekkönyvnek csupán ama tartalmára nézve áll, a mely jogerősen elrendelt bekeblezésből tünik ki. A mig a bekeblezést rendelő végzés nem jogerős, és a mig az előjegyzés igazolva nincs, a telekkönyv tartalmának helyessége függőben van annyira, hogy a bekeb-

lezést rendelő végzés jogerejü megváltoztatásával, illetőleg az előjegyzés igazolásának elmulasztásával vagy nem sikerültével a kérdéses bekeblezésre vagy előjegyzésre vonatkozólag foganatositott további bejegyzéseket is hivatalból kitörlik. A szabály eme megszoritását époly felesleges volna tüzetesen kijelenteni, mint az 547. §-ban. (Bővebben az 547. §. indokolásában).

Az 549. §. főszabálya tehát a telekkönyv tartalmát valónak jelenti ki, de csak annak javára, a ki bizván abban a hitelességben, a melylyel a törvény a telekkönyvet felruházza, eme jogos bizalmában hibáján kivül csalatkozott, a mennyiben a valóságos jogállás más mint az, a melyet a telekkönyv feltüntet (pl. O. 468., 527., 1500.). A telekkönyvi rendszer hivatva van az ingatlanokon lévő jogok forgalmát könnyiteni és biztos alapra helyezni; de nem arra való, hogy a rosszhiszemüséget előmozditsa vagy védje.

Ebből azután fontos következmények folynak. Ha a valóságos jogállást annak ellenében kell érvényesiteni, a kinek javára attól eltérő bejegyzés van a telekkönyvben: akkor a valóságos jogállás az ellenkező bejegyzés daczára feltétlenül teljes érvényre jut (551., 556. §§.). De harmadik személy javára sincs a jogállás hatálya kizárólag attól feltételezve, hogy a jogállás a szerzés idejében a telekkönyvben fel volt tüntetve; mert a telekkönyvi bejegyzés nem bir avval a jelentőséggel, hogy a ténykörülményeket létesitené, hanem csak avval, hogy azokat az érdekeltek biztos tudomására hozza. Ebből az okból e tekintetben a telekkönyvi bejegyzéssel egyhatályu, ha az érdekelt harmadik személy ama ténykörülményekről más módon nyert tudomást: ezek ő ellenében épen ugy érvényesithetők, mint ha a szerzés idejében a telekkönyvben be lettek volna jegyezve.

Ezek megfontolásán alapszik a szakasz első bekezdésében foglalt főkivétel, az, hogy a telekkönyv tartalmát nem kell helyesnek tekinteni a roszhiszemü szerző javára, annak javára t. i., a kinek a bejegyzés tartalmának helytelenségéről a szerzéskor tudomása volt. (Telekk. r. 150. §., N. 892. B. 3. r. 59., 60., 77.)

Ehhez a kivételhez még más három sorakozik: 1. ha még le nem járt az a határidő, a melyen belül a kitörlés iránti keresetet harmadik személy ellen is feltétlenül lehet inditani;

2. ha a kitörlés iránti per a telekkönyvben fel van jegyezve;
3. ha a harmadik személy szerzése ingyenes.

ad *1*. A mig a kitörlés iránti kereset utján a bekeblezés hatálytalanságát oly harmadik személy ellen is feltétlenül lehet érvényesiteni, a kinek a telekkönyvben bejegyzett jogát a kitörlés a fennállás vagy a rangsor tekintetében érinti: a kérdéses bekeblezésnek megfelelő telekkönyvi tartalmat a harmadik személy javára helyesnek tekinteni nem lehet. A kettő kizárja egymást. Ha a tartalmat helyesnek tekintjük, akkor nem lehet a kitörlés iránti kereset meginditását a harmadik személy ellen még jóhiszemüsége esetén is megengedni. Ha pedig megengedjük a kitörlés iránti kereset meginditását, akkor ezzel kijelentjük, hogy a bejegyzés a harmadik személy javára a feltétlen helyesség jellegével nem bir.

ad *2*. Ez a kivétel az 555. §-ban felállitott szabály folyománya. Ha a kitörlés iránti per telekkönyvi feljegyzésénél fogva az itélet végrehajtható azok ellen is, a kik a feljegyzés után bármi telekkönyvi jogokat szereztek, tehát azok ellen is, a kiknek javára a kitörlendő jog alapján további jogokat jegyeztek be: akkor természetesen ki van zárva, hogy a telekkönyvnek tartalmát, a mely ama jog bejegyzéséhez képest alakult, helyesnek tekintsük.

Az 1. és 2. pont alatti kivételek tüzetes felemlitését bizvást mellőzni is lehetne, mint olyanokat, a melyek a kitörlés iránti igény, illetőleg a perfeljegyzés természetéből önként következnek, ha a jelen szakasz szabályai és kivételei csupán a telekkönyvi kitörlés iránti per eseteire (551—557. §§.) szólnának. A szakasz rendelkezései azonban anyagi jogi általános rendelkezések, a melyek bármily másnemü perben is jöhetnek alkalmazásba; és ez a körülmény czélszerünek tünteti fel kivételek tüzetes felemlitését.

ad *3*. Méltányossági tekintetek sürgősen kivánják, hogy a telekkönyvben bejegyzett jog anyagi érvénytelenségét megalapitó ténykörülmények a különös jogutód ellen is legyenek érvényesithetők, tekintet nélkül ennek jó- vagy rosszhiszemüségére, ha az ő szerzése ingyenes volt; tehát hogy a telekkönyv szerint jogosult személy rosszhiszemüsége annak ellenében is birjon hatálylyal, a kire az a jogot ingyenesen átruházta, vagy a kinek részére a terhelést ingyenesen megengedte.

A ki anyagi jogalap nélkül jegyeztetik be a telekkönyvben valamely ingatlan tulajdonosául vagy egyébként jogosult személyül: tapasztalat szerint épen az ingyenes átruházás vagy a megterhelés ingyenes engedése (rokonok közötti ajándékozás, szinleges eladás vagy jelzálogkölcsön-ügylet) utján szokta leggyakrabban a saját rosszhiszemüségének különbeni következményeit magáról elháritani. Ha elvül tartjuk, hogy a telekkönyvnek nem szabad a rosszhiszemüség előmozditására s védelmére szolgálnia, akkor a telekkönyv tartalmát a megajándékozott harmadik személy javára, az ajándékozó joghiányának daczára, helyesnek nem tekinthetjük. Ugyanigy rendelkeztek az oldenburgi, braunschweigi, bajor (Hypoth. Ges. 26. §. 4.), württembergi (Pfandges. art. 72. 88.) stb. törvények és a bajor javaslat (3. r. 59. 77.); mig mások, pl. a mecklenburgi, a szász ptkönyv (278., 429.), a német ptkönyv (892.) az ingyenes és nem ingyenes szerzés között e tekintetben nem tesznek különbséget; és az utóbbi annak, a ki az ingyenes átruházás vagy megterheltetés által jogsérelmet szenved, csak gazdagodási keresetet ad (816.).

Az 527. §. értelmében a telekkönyvben bejegyzett dologi jogról való rendelkezés korlátoltságát (elidegenités és terhelés tilalma, bontó feltétel stb.) a telekkönyvben be lehet jegyezni. Annak tehát, a kinek a korlátoltság érvényesülése érdekében áll, módjában van kieszközölni annak telekkönyvi bejegyzését. A ki ezt nem teszi, az jogsérelemről nem panaszkodhat, ha a törvény a rendelkezés szabadságából mint szabályból kiindulván, és a telekkönyvi nyilvánosság elvének szem előtt tartásával, a további jogszerzéseket az anyagi jog szerint fennálló, de a telekkönyvből nem appareáló rendelkezési korlátozottsággal szemben érvényeseknek elismeri (2. bekezdés).

Kivételt csupán a szerző rosszhiszemüségére vagy a szerzés ingyenességére lehet alapitani oly értelemben, hogy ezek fenforgása esetén a rendelkezés korlátoltsága harmadik személy irányában telekkönyvi bejegyzés nélkül is hatályos — ugyanazokból az okokból, a melyek miatt rosszhiszemüség vagy a szerzés ingyenessége esetében (a fentebbiek szerint) a telekkönyv tartalmát a valóságban eltérő jogállással szemben is valónak tekintjük.

Azok a törvényes korlátozások, a melyek a jogosult sze-

mélyi tulajdonságain alapulnak (3. bek. — kiskoruság, gondnokság alatt állás stb.), a jogosultat szintén gátolják az illető jogról való rendelkezésben. De telekkönyvi szempontból az ily korlátozás hatálya lényegesen eltér attól, a melylyel a rendelkezés másféle korlátoltsága bir.

Telekkönyvileg azt a korlátozást is fel lehet jegyezni; de „csupán azon személyek érdekében, a kik a fekvőségek- vagy jelzálogi követelésekről jogügyletet akarnak kötni, a nélkül hogy a feljegyzés elmulasztásával bárminemü jogi következmény volna összekapcsolva“ (telekk. r. 104. §. *a*) pont). Vagy esetleg fel lehet jegyezni „a személyi viszonyokat, főleg a vagyoni rendelkezés korlátozására vonatkozólag, avval a jogi következménynyel, hogy bárki az illető telekkönyvi betétben bejegyzést fog kieszközölni, nem érvényesitheti azt, hogy ama viszonyokat nem ismerte“ (osztr. telekk. törv. 20. §. *a*) pont). De akár igy fogja a telekkönyvi rendtartás az ily személyi viszonyok feljegyzésének jelentőségét szabályozni, akár némileg eltérően, annyi bizonyos, hogy a feljegyzés elmulasztása, vagy a tényleges viszonynyal ellenkező feljegyzés nem fog befolyással birhatni az illető ingatlan vagy jog tekintetében létrejött ügylet érvényére. Az adásvételi szerződés érvénytelen lesz, ha a szerződő tulajdonos kiskoru volt, habár a telekkönyvben kiskorunak nincs feltüntetve; és a szerződés érvényes lesz, ha a tulajdonos teljeskoruságát elérte, habár a telekkönyv még kiskorunak tünteti fel; mert joggal feltehetjük, hogy mindenki annak a személyi tulajdonságokon alapuló rendelkező képességéről, a kivel jogügyletet akar kötni, nem a telekkönyvből (mely személyi tulajdonságok feltüntetésével csak mellékesen foglalkozik), hanem más forrásokból fog meggyőződést szerezni. A személyi tulajdonságon alapuló törvényes korlátozás tehát, ha az anyagi jog szerint fennáll, telekkönyvi feljegyzés nélkül is feltétlen hatálylyal bir. Más az eset, ha az ingatlan tulajdonosa vagy a telekkönyv szerint egyébként jogosúlt, személyi tulajdonságnál fogva a rendelkezésben korlátozva van, például kiskoru, ha mindamellett sikerült valakinek a kiskoruval kötött jogügylet által az ingatlanon jogot bejegyeztetni, és ha eme más valaki ellenében azután harmadik személy szerez valamely dologi jogot. A harmadik személy irányában a rendelkezés törvényes korlátoltságát már csak ugy lehet hatályosnak ismerni,

ha arról tudomása volt, vagy ha a szerzés ingyenes volt — ugyanazokból az okokból, a melyek miatt ilyenkor bárminemü rendelkezési korlátoltság bárkivel szemben hatályos. (B. 3. r. 60.)

A telekkönyvi rendtartás számára marad fenn annak eldöntése, vajjon a tudomás hiányát a telekkönyvi feljegyzés ellenére is lehessen-e érvényesiteni vagy sem.

Valahányszor a telekkönyv tartalmának helyes volta, a jog vagy az erről való rendelkezés korlátoltsága, vagy valamely törvényes korlátozás hatálya a szerző jóhiszemüségétől függ, e tekintetben a szerzés időpontja határoz (v. ö. 630. §.); mert az utóbb szerzett tudomás a már végbement szerzést nem változtathatja meg nem történtté. Minthogy pedig ingatlan vagy telekkönyvezett jog tekintetében az 532. §. szerint a szerzés tényét vissza kell vezetni a bejegyzés iránti kérvény beadásának időpontjára: a jelen szakasz 1., 2. és 3. bekezdéseinek eseteiben a szerző tudomását ugyanezen időpont szerint kell megitélni (4. bek.).

Végre meg kell jegyezni, hogy a közadós a csődnyitás joghatályának kezdetével szintén elveszti rendelkező jogát a csődtömeghez tartozó vagyon fölött (1881 : XVII. t.-cz. 3. §.). Az ebből folyó szabályokat, mint olyanokat, melyek specialis törvénybe foglalvák (i. t. 6., 12., 13., 92. §§.), a tervezet 549. szakasza nem akarja érinteni.

550. §.

Azok az indokok, a melyek az 549. §. alapjául szolgálnak, akkor is érvényesülnek, a mikor annak javára, a ki az anyagi jogállással ellentétesen van a telekkönyvben jogosultnak bejegyezve, a bejegyzett jog alapján szolgáltatást teljesitenek (pl. jelzálogos követelésre nézve az engedményt bejegyezték, annak daczára hogy az engedmény az anyagi jog szerint érvénytelen; és a jelzálog tulajdonosa a tőke-követelés kamatjait a telekkönyvben bejegyzett engedményesnek fizeti); vagy a mikor ugyanazon bejegyzett személy és egy harmadik személy között oly jogügylet jön létre, a melyben a bejegyzett jog fölött rendelkeznek, a nélkül hogy a jogügylet az 549. §. szabályai alá volna vonható (pl. a tulajdonosnak a fentebbi példa körülményei között felmondja a követelést a telekkönyvben bejegyzett

engedményes). A jogi forgalom biztonságának érdekei tehát ilyenkor is megkivánják, hogy a jogügyletet érvényesnek fogadjuk el annak a harmadik személynek javára, a ki az ügylet megkötésénél cselekvőleg vagy szenvedőleg részes, és a ki a telekkönyv által elfedett valóságos jogállást nem ismerte Ezért az első példában — hacsak az 549. §. első bekezdésében emlitett kivételek valamelyike fenn nem forog — a kamatfizetés a fizető szempontjából olyannak tekintendő, mint ha a valóságos hitelező részére teljesitette volna; a második példában pedig a tulajdonos a felmondásra ugyanazokat a jogokat alapithatja, mint ha a valóságos hitelező mondott volna fel.

A jelen szakaszban foglalt szabály valójában nem olyan, a mely az ingatlanokon való jogokra vonatkozik; inkább csak az 549. §. szabályának kiterjesztése a kötelmi jogviszonyokra. Minthogy azonban a szabály alapja szintén a telekkönyv közhitelessége; és minthogy a szabály legszorosabban összefügg az 549. §. rendelkezéseivel: czélszerünek mutatkozott azt eme szakasz után beilleszteni.

551—556. §§.

Az 551—556. §-ok a telekkönyvi kitörlés anyagi jogszabályait foglalják magokban; telekkönyvi kitörlés alatt (nem „törlés“ — 528., 529., 530., 544., 545., 547. §§.) azt a telekkönyvi cselekményt értvén, a melynél fogva valamely bekeblezés hatálytalanná válik azért, mert az ez által létesitett nyilvánkönyvi állás a valóságos anyagi jogállásnak meg nem felel.

A kitörlés szabályozása (az 551., 555. és 556. §-okban általánosan, az 552. és 553. §-ban csak az elejétől fogva érvénytelen, az 554. §-ban csak az utólag érvénytelenné vált bekeblezésre nézve) egészben megfelel annak, a mely a telekk. r. 148—155. §-ai és az 1888. évi 947. számu igazságügym. rend. 8. §-a értelmében ma is érvényes. Ettől a szabályozástól mégis a T. a következőben tér el:

1. A mig a telekk. r. 148. és 152. §-ai a kitörlés iránti eljárás inditására általában „a bekeblezés által jogaiban sértett felet“, illetőleg „a bekeblezés által sértett felet“ jogositják: a T. 551. §-a a kereseti jogot csak annak adja meg, „a kinek a telekkönyvben bejegyzett jogát a bekeblezés sérti“; tehát annak (vagy jogutódjának), a

kinek a megtámadott bekeblezés idején (532. §.), a telekkönyvben bejegyzett joga volt már, a melynek ama bekeblezés sérelmére van, és a mely a megtámadott bekeblezés kitörlése által ujra feléled, vagy tehertől, korlátozástól, terhes meghatározástól szabadul, közvetlenül a nélkül hogy e végett bármi más jogcselekmény hozzájárulása szükségeltetnék.

A kereseti jog kiterjesztése azokra, a kiknek jogát valamely bekeblezés a telekkönyvből ki nem vehetőleg sérti, a telekkönyv közhitelének kárára van azon idő alatt, a mig a törlés iránti keresetet a jóhiszemü harmadik személy ellen is lehet inditani.

Például: *A* ellen, a ki már évtizedeken át tulajdonosnak be van jegyezve, *B* javára jelzálogjog kebleztetik be, és szó van arról, hogy *C* alzálogjogi biztositék mellett kölcsönözzön *B*-nek oly időben, a mikor a jelzálogjog bekeblezését rendelő végzés kézbesitése óta még csak pár nap mult el. Ha a *B* javára történt bekeblezés megtámadására csak a telekkönyben bejegyzett jogaiban netalán sértett fél, tehát *A* van jogositva: akkor a kölcsönügylet a nyilvánkönyvben való bizalom alapján nehézség nélkül megköthető, mihelyt *C* a tulajdonostól, *A*-tól azt az értesitést vette, hogy a jelzálogjog bekeblezése az anyagi jogállásnak megfelel. De nehezebben jön létre ily alapon az ügylet, ha a jelzálogjog bekeblezésének kitörlés iránti keresettel való megtámadását bármely ismeretlen, legalább a telekkönyvből fel nem ismerhető harmadik személynek is megengedjük. Vagy: A tulajdonjog *A* ellenében *B* javára bekebleztetett, a ki rövid idő után *C*-nek akarja eladni az ingatlant. *C* megtudta *A*-tól, hogy ennek a történt bekeblezés ellen semmi kifogása sincs; de tartania kell attól, hogy a bekeblezést kitörlés iránti keresettel valamely harmadik személy fogja megtámadni, a ki az ingatlan tulajdonára azért tart igényt, mert azt *A*-tól előbb vette meg, mint *B*, és a ki talán azt állitja, hogy *A* és *B* közötti jogügylet csak az ő igényének kijátszására létesült. Ezen felül — és ez a fő — a kereshetőség ily kiterjesztése mellett a kitörlés iránti kereset telekkönyvi feljegyzésével, a melynek megengedése elől ki nem térhetünk (555. §.), könnyen vissza lehet élni, és bárkinek módjában áll akármely ingatlan nyilvánkönyvi forgalmát és hitelképességét hosszu időre megsemmisiteni. Végre a kitörlés iránti kereset és a

bekeblezést rendelő végzés elleni felfolyamodás között félreismerhetlenül fennálló rokonságnál fogva a következetesség is megkivánja, hogy kitörlés végett keresetet ne indithasson az, a ki a bekeblezést rendelő végzést felfolyamodással megtámadni jogositva nincsen.

A T. a kereseti jog megszoritásában eltér a német ptkönyv 894. §-ából, a mely a „telekkönyv helyesbitésének“ követelésére feljogositja azt is, a kinek joga a telekkönyvben „nincs bejegyezve.“ Ellenben csatlakozik a T. e tekintetben az osztrák telekk. törv. 61. §-ához, a mely kitörlés iránti perben a kereseti joggal szintén csak azt ruházza fel, „a ki a bekeblezés által az ő telekkönyvi jogában sértettnek tünik fel.“

Egyébiránt annak érdekeit, a kinek valamely joga az anyagi jogállással ellenkező bekeblezés miatt be nem jegyezhető, a lehetőségig az 558. §. óvja.

2. A T. harmadik személyeknek, a kiknek javára az 552—554. §-ok szólanak, kifejezetten azokat is jelöli meg, a kiknek a telekkönyvben bejegyzett jogát a kitörlés „a megtámadott bekeblezésnél későbben nyert ranghelye tekintetében sértené“ (552. §.).

Ez az eset természetesen nincs meg, a mikor az ingatlant terhelő valamely jog bekeblezésének megtámadásáról és kitörléséről van szó. Ilyenkor is érdekelve vannak azok, a kiknek javára az ingatlanon utóbb bármi jog bejegyeztetett; mert a megtámadott jog elestével ők kedvezőbb ranghelyet nyernek. De a kitörles e szerint csak javukra lehet; és ezen felül a kedvezőbb ranghelyre nincsen joguk. A kitörlés iránti per bármily kimenetele tehát jogsérelmökkel nem járhat.

Előfordul azonban a kérdéses eset, a mikor valaki a korlátolt dologi jog törlésének bekeblezését támadja meg kitörlés iránti keresettel, és ezzel a törlés által megszünt jog visszaállitását czélozza, holott más valaki a törlés történte után szerzett ugyanarra az ingatlanra valamely jogot. Például: *A* ingatlanára bekeblezték a jelzálogjogot *B* javára. Utóbb bekövetkezett ennek a bekeblezésnek, illetőleg a jelzálogjognak törlése, és alig hogy ez megtörtént, más jelzálogjog bejegyzése *C* javára. Ha már most az emlitett törlést kitörlés iránti keresettel megtámadják, az evvel a keresettel czélba vett kitörlés,

tehát *B* jelzálogjogának visszaállitása meg nem támadja ugyan a *C* jelzálogjogát fennállásában (a kettőnek jelzálogjoga egymás mellett megállhat), de rosszabbra változtatja annak az akkorában volt nyilvánkönyvi álláshoz képest szerzett ranghelyét, a mennyiben egy másik jelzálogjogot helyez eléje — és ez az eredményben egyenlő lehet a jog megszüntetésével. *C* hitelező tehát méltán megkivánhatja, hogy a czélba vett kitörlés tekintetéből épen oly elbánásban részesüljön, mint az a harmadik személy, a kinek jogát valamely kitörlés teljesen megdöntené.

3. Az 1888. évi 947. számu igazságügym. rend. 8. §-a szerint a végett, hogy a kitörlés iránti kereset oly harmadik személyek ellen is, a kik időközben nyilvánkönyvi jogokat nyertek, hatálylyal feltétlenül birjon, vagy 60 nap alatt kell a keresetet inditani, vagy ugyanennyi idő alatt kell a perinditás szándékát bejelenteni és a keresetet összesen 6 hónap alatt beadni.

A T. ezeket a határidőket a telekkönyv közhitelének érdekében — az osztr. telekk. törv. 63. §-ának példájára — felére, 30 napra és (1 + 2) három hónapra, illetőleg 90 napra szállitja le (552. §.). Mai forgalmi és közlekedési viszonyaink között ezek a határidők elég hosszuk arra, hogy azok alatt a bekeblezés megtámadásának szándéka megérjen és tetté is válhasson.

4. Az idézett min. rend. 8. §-a értelmében a kitörlés iránti keresetnek harmadik személyek elleni hatálya annak feltétele alatt van rövidebb határidőre korlátozva, hogy a bekeblezést rendelő végzés az illetőnek részére „saját kezéhez szabályszerüen“ kézbesittetett. (A rendelkezés teljesen megfelel az 1886 : XXIX. t.-cz. 7. §. 8. pontjának, a mely a rendelet kiadására megadta a felhatalmazást). Ha a végzést nem az illetőnek saját kezéhez vagy nem szabályszerüen kézbesitették, a kitörlés iránti kereset a telekk. r. 150. §-a szerint harmadik személyek elleni joghatálylyal 3 év alatt inditható meg. Ugyanily értelemben intézkedik az osztr. telekk. törv. 64. §-a.

A rendelkezés nyilvánvalóan czélszerütlen és indokolhatlan. Nincs ok arra, hogy a meghatalmazott (pl. ügyvéd) részére történt kézbesitést kisebb hatályunak minősitsük, mint azt, a mely a félnek, még az irni s olvasni nem tudó félnek is „saját kezéhez“ történt. Az pedig, hogy a végzést nem „szabályszerüen“ kézbesitik, a törvénynek nem szabad feltételezni, és erre a fel-

tételre nem szabad különleges jogszabályokat alapitani; hanem a hivatalos közegek felelőssége és kártéritő kötelezettsége alakjában biztositékokat kell felállitani arra nézve, hogy a kézbesitéseket „szabályszerüen" foganatositsák; és — ugy mint az 552. §. utolsó bekezdése teszi — mindenkit, a kinek a bekeblezés csupán feltételes (a rosszhiszemüség feltétele alatti) megtámadhatóságának mielőbbi bekövetkezése érdekében áll, fel kell hatalmazni, hogy az elmaradt kézbesités foganatositását kérje. Csak ha a kézbesités elmaradt és ily kérelmet senki sem terjesztett elő, szükséges a kitörlés iránti kereset feltétlen indithatását három évre kiterjeszteni.

Megtörténhetik, hogy az, a ki a kitörlés iránti pert inditja, a bekeblezést rendelő végzésnek az ő részére történt kézbesitését oly szabálytalannak tartja, hogy kézbesités számba sem megy, és hogy ezért a kereset inditására a három évi határidőt veszi igénybe (552. §. 2. bek.). Ily esetre azután a kézbesités szabályszerüségének vagy szabálytalanságának és ezek jogkövetkezményeinek megvitatását és eldöntését bizvást a perre lehet fentartani; és korántsem szükséges a hivatalos közegek szabálytalan eljárásának esetére a telekkönyvi bejegyzés megtámadhatósága tekintetében külön anyagi jogszabályt (perinditásra hosszabb idő) felállitani.

5. Az 1888. évi 947. számu rend. 8. §-a szerint sajátszerü anomalia állhat be: ha a bekeblezést rendelő végzést nem szabályszerüen, ugy szintén, ha épen nem kézbesitették, a kereset a bekeblezés iránti kérvény beadásától számitott 3 év alatt indithatő (rend. 8. §. 5. bek., telekk. r. 150. §.); de ha a szabályszerü kézbesités a három év utolsó napján történik, a leghosszabbnak szánt határidő lejártának daczára további 60 nap nyilik a kereset beadására vagy bejelentésére.

Ennek az anomaliának megszüntetése végett az 552. §. 4. bekezdése szerint a 3. bekezdésben megállapitott 3. éven tul nem lehet az 1. bekezdés szabályára alapitott keresetet inditani.

6. A telekk. r. 150. §-a értelmében, ugy szintén az 1888. évi 947. számu rend. 8. §-a szerint a bekeblezés iránti kérvény benyujtásától számitott 3 év, illetőleg a bekeblezést rendelő végzés kézbesitésétől számitott hat hó után az elejétől fogva érvénytelen bekeblezés kitörlése iránti igényt csak oly harmadik személy ellen lehet érvényesiteni, a ki az ő jogának

szerzése körül rosszhiszemüen járt el. A T. 553. §-a az 552. §-ban megállapitott határidők utáni érvényesités lehetőségét kiterjeszti oly harmadik személy ellen is, a kinek szerzése ingyenes volt; ugyanazokból az okokból, a melyek miatt az 549. §. szerint a telekkönyv tartalmát nem kell helyesnek tekinteni annak javára, a ki ingatlanon jogot vagy ily jogon további jogot ingyenesen szerzett.

7. A telekk. r. 150. §-ának a kitörlés iránti kereset inditásának határidejére vonatkozó rendelkezései csupán azokra a keresetekre szólnak, a melyeknek alapja a telekkönyvi bekeblezés eredeti érvénytelensége (148. §.). Ugyanez áll a többször idézett igazságügymin. rend. 8. §-a szerint. Világos ez onnan, hogy ez a szakasz a perinditás rövidebb határidejét a sérelmes és ezért kitörlendő bekeblezést rendelő végzés kézbesitésétől számitja — mely szabály természetesen nem alkalmazható abban az esetben, a mikor a bekeblezést rendelő végzés nem sérelmes, mivel a jog „eredetileg érvényesen“ kebleztetett be, és a kitörlés anyagi oka, „a jog elenyészése“ csak utóbb, tán a kérdéses szakaszban megállapitott határidő lejárta után merült fel.

Oly keresetre nézve, a melylyel a bekeblezés kitörlése később beállott és a bekeblezett jog megszüntetésének alapjául szolgáló ténykörülménynél fogva szorgalmaztatik (például 896—899. §§.): ma is a telekk. r. 155. §. 2. bekezdésének szabálya irányadó.

Az ily keresetre a T. értelmében sem állanak az 552. §-nak a kereset inditására vonatkozó szabályai. De ez az 554. §-ban határozott kifejezésre jut az által, hogy ez a szakasz az 552. §-ban megjelölt harmadik személyek közül csak azok ellen engedi meg a kitörlés iránti igény érvényesitését, a kik saját joguk szerzésekor, a bekeblezés iránti kérvény beadásakor tudták, hogy a telekkönyv tartalma az anyagi jogállásnak meg nem felel, tehát azok ellen, a kiknek javára eredeti érvénytelenség esetében sem szolgálnak az 552. §-ban megállapitott záros határidők (553. §.).

Egyrészt az 554. és másrészt az 552. és 553. §. közötti különbségnek kétféle oka van. Az egyiket alakinak, a másikat anyaginak lehetne nevezni.

Az alaki ok a következő:

A mikor a bekeblezés az anyagi jog szempontjából elejétől fogva érvénytelen, tehát az 552. és 553. §. eseteiben az anyagilag érvénytelenül történt bekeblezés ideje minden tekintetben a kérvény beadása, a bekeblezést rendelő végzés hozatala és kézbesitése tekintetében magából a telekkönyből és a telekkönyvi irattár segélyével megállapitható — mig az 554. §. esetében az, a ki az anyagilag érvényesen bekeblezett jog alapján további jogot akar szerezni, a telekkönyvből és az irattárban nem csak a bekeblezett jog megszüntetésének, tehát a bekeblezés kitörlésének alapjául szolgáló későbbi ténykörülmény közbenjöttének idejét nem, de még általában a ténykörülmény közbenjöttét sem tudhatja meg. Az 552. és 553. §. esetében a harmadik személyt — figyelemmel az 548. §-ra — ovatosságra kötelezhetjük; kijelenthetjük, hogy a telekkönyvből és az ügyiratokból megállapitható naptól számitott bizonyos időn át a kitörlés iránti kereset mindenki ellen hatályos; és a harmadik személy megóvhatja magát joghátrányok ellen az által, hogy a fatalis idő alatt a bekeblezett jog alapján további jogügyletbe nem bocsátkozik. Nem igy az 554. §. esetében. Itt a legnagyobb óvatosság sem használ; és ezért a törvénynek lehetetlen oly záros határidőt megállapitania, a melyen belül a kitörlési kereset — ugy mint az 552. §. szerint — bármely harmadik személy ellen, tekintet nélkül ennek jó- vagy rosszhiszemüségére, érvényesithető volna.

A különbség másik oka pedig ez:

A mikor a telekkönyvi bekeblezés anyagilag érvénytelen (pl. hamis okiraton alapszik vagy névazonosságnál fogva az ellen rendelték el, a ki az illető jogügyletben nem vett részt), annak, a ki ellen a bekeblezés irányul, okvetlenül meg kell engedni, hogy az érvénytelenséget bizonyitván, bizonyos időn belül a kitörlést követelhesse mindenkivel szemben, tekintet nélkül arra, hogy az érvénytelen bekeblezés alapján harmadik személy jóhiszemben — de elhamarkodva — további jogokat szerzett. Megkivánja ezt a nyilvánkönyvileg szerzett jogok biztonsága. Másként — mivel az alapokirat hamis voltát vagy a telekkönyvi hatóság megtévesztésére felhasznált névazonosságot a bekeblezést rendelő végzés elleni felfolyamodás utján nem lehet érvényesiteni — bárkinek a telekkönyvben bejegyzett joga veszendőbe menne az által, hogy vele azonos nevü egyén,

vagy hamis okirat utján bárki más, az ő ingatlanával vagy az ő jogával rendelkezik, és az igy kieszközölt bekeblezés alapján harmadik személy jóhiszemben további jogot szerez.

De épen nincs szükség ily „mentelmi időre“ oly kereset számára, a melyet kitörlés végett nem a bekeblezés eredeti érvénytelensége alapján, hanem azon az alapon inditanak, hogy utóbb oly ténykörülmény következett be, a mely a bekeblezett jog, törlés, korlátozás vagy meghatározás megszüntetésének alapjául alkalmas (pl. a jelzálogilag bekeblezett követelés kifizettetett). Mindezek a ténykörülmények olyanok, a melyeket a telekkönyv szerint terhelt személy vagy maga idézett elő (pl. fizetés), vagy a melyek legalább az ő tudtával következtek be (elévülés, beszámitás lehetősége). Módjában állott tehát a terhelő jog telekkönyvi törlésének kieszközlése iránt idejekorán, haladéktalanul intézkedni; és ha ezt az intézkedést elmulasztotta, a jog és a méltányosság megkivánja: hogy e miatt ne az károsodjék, a ki a nyilvánkönyvben bizván, az ebből appareáló alapon további telekkönyvi jogot jóhiszemüen, habár viszteher nélkül szerzett (ezért nincs az 554. §-ban „a szerzés ingyenes volta“ megemlitve — ugy mint az 553. §-ban), hanem károsodjék az, a ki saját jogának érvényesitésével nem gondolt; és hogy ennélfogva ez a kitörlési keresetet bármely időben csak oly harmadik személy ellen indithassa, a ki saját jogának szerzésekor rosszhiszemben volt, és a ki ezért a telekkönyv tartalmára még késedelmes ellenfelével szemben sem hivatkozhatik.

8. A telekk. r. 149. §-a szerint a bekeblezés eredeti érvénytelensége esetében azon személy ellen, a kinek javára a bekeblezés történt, „a kereseti jog tartama az általános ptkönyv határozatai szerint itélendő meg“ — vagyis: a kereseti jog a rendes elévülési idő elmultával megszünik.

A 150. §. szerint az ott megállapitott határidőn tul harmadik személyek ellen „a bekeblezés kitörlése itéletileg csak akkor mondathatik ki, ha ők ezen bekeblezés érvényessége tekintetében jóhiszemben nincsenek“. De hogy ezen az alapon, a bekeblezés érvényessége tekintetében való rosszhiszemüség alapján meddig lehet a harmadik személy ellen keresetet inditani, ezt a rendelet nem mondja meg. Az 1888. évi igazságügym. rendelet sem; és e szerint különleges

szabály, illetve kivételes intézkedés hiányában az e keresettel érvényesithető igényre is az elévülés általános szabályát kell alkalmazni; valamint ugyanabból az okból ezeket a szabályokat kell alkalmazni a telekk.. r. 155. §-ánál fogva indithatő keresetekre is.

Ezekkel szemben a T. 556. §-a a kitörlés iránti keresetet annak ellenében, a kinek javára a valóságos jogállásnak meg nem felelő bekeblezés történt, valamint a rosszhiszemü harmadik ellen olyannak jelenti ki, a mely záros határidőhöz kötve nincsen.

Ennél a kijelentésnél a T.-et a következő szempontok vezérelték:

A követelések között különbséget kell tenni a szerint, a mint annak a személynek cselekvése, a ki ellen a követelés irányul, az illető jog tulajdonképeni tartalmaként jelentkezik, vagy csak alárendelt fontossággal bir. A mikor az a cselekvés nem lényege a jog tartalmának, hanem csak közremüködést jelent: követelésről csak alaki tekintetben lehet szó, és ezt az elévülés szabályai alá vonni nem lehet.

A telekkönyvnek az a czélja, hogy a fennálló jogokat okiratosan bizonyitsa. Minden jog, a mely a telekkönyvben bejegyezhető, a telekkönyv valamely lapjára való; és a telekkönyvben nincs helye az oly bejegyzésnek, a mely a valóságos jogállásnak meg nem felel.

A mikor a telekkönyv nem az anyagilag jogszerü állapotot tünteti fel, vagy a mikor tartalma szerint a jogszerü állapot létesitését gátolja: az anyagilag jogosult személy attól, a ki a telekkönyvben helytelenűl van bejegyezve, a helytelen bejegyzés kitörlése alakjában követelheti a valóságos jogállásnak megfelelő telekkönyvi állapot helyreállitását. Ennek a követelésnek nincs önálló jellege, az csak arra a czélra szolgáló segédeszköz, hogy a valóságos jog külsőleg is kifejezésre jusson.

Az, a mire az illető per közvetlenül irányul, a kitörlés, illetőleg a telekkönyv helyesbitése, nem bir önmagában gazdasági értékkel, az inkább csak egy főjoggal összefüggő mellékjog.

Hasonló jellege van közösség esetében az egyes társ ama jogának, hogy osztályt követelhessen. Minden osztatlan jog

magában foglalja azt a követelményt, hogy az egyes részen való joggá átváltozzék, de ez a körülmény csak a többi társak közreműködésével valósulhat. Ide sorolható a határjelek felállitásának és a határjelek megujitásának joga is (590. §.). A T. ezekben az esetekben az osztályra s a határjelek felállitására vagy megujitására való jogot a követelés jellegével ruházta fel, hogy a kötelezett személynek ily módon alkalmat adjon netaláni ellenjogainak érvényesitésére. De helytelen volna az ily alaki követelésekkel minden tekintetben ugy bánni, mint a tulajdonképeni anyagi követelésekkel, és azokat elévülés alá vonni, a mely természetökkel ellenkezik (591. §.).

Az 556. §. szabályát ezeken felül még az a gyakorlati tekintet is tette szükségessé, hogy a telekkönyv közérdekből nem maradhat állandóan helytelen azért, mert valamely egyes jogosult elmulasztotta a kitörlés iránti igény érvényesitését.

Igaz, hogy a T. a kitörlésen felül más kisegitő módokat is nyujt arra, hogy a telekkönyv tartalma az anyagi jogállásnak megfelelővé tétessék. Igy a 655. §. szerint elbirtoklás alapján a tulajdon birói megállapitását lehet kérni, és ezt a jogot végrehajtás utján be lehet kebleztetni. A 900. és 913. §§. értelmében hirdetményi eljárás utján a jelzálogjog és a telki teher megszüntetését és ezután telekkönyvi törlését lehet kieszközölni.

De ezek a kisegitő módok a dologi jogok mindenikénél nem alkalmazhatók; és ezenfelül azt a szabályt, hogy a kitörlés iránti kereset határidőhöz kötve nincs, még azért sem teszik nélkülözhetővé, mert minden esetben eredménynyel alkalmazásba sem vehetők az érvénytelen bekeblezés által létesült nyilvánkönyvi állás megszüntetésére. Például: *A* érvénytelenül tulajdonosnak van bekeblezve, már 33 év óta; az anyagi jog szerinti tulajdonos *B*, a ki az ingatlant az *A* javára történt tulajdonjogi bekeblezés után még 10 évig birtokban tartotta; ekkor azonban elfoglalta *C* és ez most is, tehát 23 év óta birtokolja. Ha a kitörlés iránti kereset inditása valamely (mondjuk 32 évi) határidőhöz van kötve, akkor im ezek a következmények állnak be: *B* nem követelheti *A* ellenében a tulajdonjogi bekeblezés kitörlését, mert a kereset inditására szolgáló határidő lejárt; és nem indithat *C* ellen tulajdoni keresetet — habár az ebbeli követelése még el nem évült volna

— mert erre a tulajdonjog bekeblezésénél fogva csak *A* van jogositva. *A* tulajdoni keresetet indithat *C* ellen annak daczára, hogy ez az ingatlant nem tőle, hanem *B*-től foglalta el. És ha *A* a birtokot *C*-től nem követeli, *B* tétlenül kénytelen türni azt, hogy *C* az ingatlant elbirtokolja, nem ő ellene, hanem *A* ellenében, és hogy a tulajdonjog annak javára bekebleztessék.

Ha nem akarjuk, hogy a telekkönyv az anyagi jog érvényesülésének ilykép utját állja, és a telekkönyv és a valóságos jogállás között mesterséges ellentét teremtessék: a kitörlés iránti kereset inditását záros határidőhöz kötnünk nem szabad.

Egyébiránt nem kell szem elől téveszteni, hogy a fenforgó kérdésben — a már előadottak szerint is — kétféle követelést lehet megkülönböztetni, az alakit és az anyagit. Az alaki követelés természetszerüen az anyagi követeléstől függ és ennek elenyésztével többé szintén nem érvényesithető. A midőn tehát a T. a kitörlés iránti keresetről mondja, hogy határidőhöz kötve nincsen, ezzel az anyagi követelés elévülésére vonatkozó szabályokat semmikép sem módositja, és nem tesz oly kijelentést, mint ha a telekkönyvi kitörlés iránti keresetet az ennek kutforrásául szolgáló anyagi követelés elévülésének daczára is lehetne még meginditani.

Igy állván a dolog, látszólag felesleges és gyakorlatilag hatálytalan annak kijelentése, hogy a kitörlés iránti kereset az 556. §-ban megjelölt személyek ellen nincs határidőhöz kötve. De csak látszólag. Mert a kitörlés iránti kereset záros határidejét vagy a bekeblezési kérvény beadásától, vagy a bekeblezést (igazolást) rendelő végzés kézbesitésétől kellene számitani, mig az anyagi követelés elévülésének ideje különböző más időpontokban veheti kezdetét; és mert ezen felül az anyagi követelés elévülése többféle okból megakadhat, mig a kitörlés iránti kereset határidejének megszakitását a telekkönyv publicitásának érdekében nem lehetne megengedni. E szerint a két határidő nem esnék össze; és az 556. §. szabálya nélkül megtörténhetnék, hogy az anyagi követelés még fennáll és fen fog állani még elég hosszu ideig, de a kitörlés iránti keresetet a meginditás határidejének lejárta miatt még sem lehetne meginditani.

Az 556. §. szerint egyébiránt a kitörlés iránti kereset csak a közvetlen jogszerző ellen nincs záros határidőhöz kötve. Oly

harmadik személy ellenében, a kinek a telekkönyv tartalmának helytelenségéről a szerzéskor tudomása nem volt, és a ki az 553. §. értelmében arra nézve, hogy ellene a kitörlés iránti keresetet az 552. §. megállapitotta határidők után is lehet inditani, csak azért esik a rosszhiszemü harmadikkal egy tekintet alá, mert az ő szerzése ingyenes volt: a kereset inditása husz évi záros határidőhöz van kötve.

Ennek a kivételes rendelkezésnek annak megfontolása szolgált alapjául, hogy az a harmadik, a ki az ő tulajdonát a telekkönyvben az anyagi jogállásnak meg nem felelően bejegyezve volt tulajdonostól származtatja, sokszor nemcsak a telekkönyvben szerepel tulajdonosként, hanem a tulajdonjognak megfelelően birja s használja is az illető ingatlant, és ebbe az idők folyamán a telek eredeti értékét tán többszörte meghaladó beruházásokat is tesz (pl. épitkezés által). Ha kitörlés iránti kereset következtében az ő tulajdona megdől, az eredeti tulajdonos az ingatlan és a beruházások (az épületek) kiadását követelheti (659., 669. §§.); még pedig, ha a kitörlés iránti kereset határidőhöz kötve nincs, követelheti bármily hosszu idő mulva, a mikor a birtokos többé nem is gondolt arra, hogy az ingatlan tulajdonát elvesztheti. És ez helyesen van igy a rosszhiszemü harmadikkal szemben; de a méltányossággal ellenkeznék és alig volna indokolható annak ellenében, a ki a tulajdont jóhiszemben szerezte és a ki a volt telekkönyvi állás restituálását csak azért köteles türni, mert szerzése ingyenes volt. Hogy ezzel szemben a kitörlés iránti igényt a keresetinditás idejének elhatárolása által korlátozzuk, ezt a méltányosság tekintetei sürgősen követelik.

557. §.

Az e szakaszban foglalt szabályra két tekintetből van szükség.

Az 551. és 554. §. tüzetesen a kitörlés iránti keresetet jelöli meg annak az eszköznek, a melynek segélyével a valóságos jogállásnak meg nem felelő telekkönyvi bekeblezést ki lehet törültetni abban az esetben is, a mikor később bekövetkezett ténykörülményeknél fogva nem állhat meg az elejétől

érvényes bekeblezés. Ebből azt lehetne következtetni, hogy ugyanily esetben a bekeblezett jog törlésének az 528. §-hoz képest, nevezetesen a törlés előjegyzésének nincs helye (a törlés **bekeblezéséről** nem lehet szó, mert a kitörlés iránti per szükségtelen, ha van a törlés bekeblezésének alapjául alkalmas okirat). Az 557. §. ennek a következtetésnek akarja elejét venni. A kinek nyugtája van a jelzálogos tartozás törlesztéséről, de oly nyugtája, a melynek alapján (mert nincs tanualáirás vagy nincs clausula intabulandi) bekeblezésnek nincs helye, azt hiba volna a kitörlés iránti per inditására kényszeriteni, holott czélját a törlés előjegyzése és az előjegyzés igazolása utján könnyebben és az előjegyzés által nyert elsőbbséggel biztosabban érheti el.

A másik, fontosabb ok a szakasz felvételére az, hogy határozottan ki kell jelenteni azt, hogy az 551., 554., 556. §-oknak a kitörlés iránti perre vonatkozó szabályait az ily igazolás iránti perre is kell alkalmazni.

Miután ily esetben az előjegyzés igazolásának anyagi előfeltételei ugyanazok, mint a kitörlés iránti pernél: természetes, hogy az utóbbira vonatkozó szabályok amarra is jönnek alkalmazásba. Igy — abból a typikus esetből kiindulva, hogy jelzálogjog törléséről a bekeblezésre alkalmas nyugta hiányában a fizetés megtörténtének valószinüvé tétele alapján van szó (541., 896. §§.) — az előjegyzés igazolása iránti pert is csak az indithatja, a kinek a telekkönyvben bejegyzett jogát a jelzálogjog bekeblezése sérti (551. §.); az engedményes vagy az alzálogos hitelező ellen és ezek elleni joghatálylyal csak ugy lehet az igazoló keresetet inditani, ha a jelzálogos követelés törlesztéséről saját joguk szerzésekor tudomásuk volt (554. §.); és a jelzálogos hitelező ellen, valamint oly engedményes vagy alzálogos hitelező ellen, a kinek saját joga szerzésekor a jelzálogos követelés törlesztéséről tudomása volt, a törlés előjegyzése s ezután (az 544. §. 1. bekezdésének megfelelő időn belül) az előjegyzés igazolása iránti per inditása határidőhöz kötve nincs; oly engedményes ellen azonban, a ki a törlesztésről tudomással nem birt, de a kinek jogszerzése ingyenes volt, a törlés előjegyzése és az előjegyzésnek per utján igazolása csak az engedmény telekkönyvi bejegyzésétől számitott 20 éven belül történhetik (556. §.)

558. §.

Az 551. §. értelmében, ha valamely jog, törlés, korlátozás vagy meghatározás bekeblezése jogellenesen történt, vagy ha a telekkönyv tartalma a bekeblezés tekintetében a valóságos jogállásnak meg nem felel: csupán annak van joga kitörlés iránti pert inditani, a kinek „a telekkönyvben bejegyzett jogát" a bekeblezés sérti.

Az 551—556. §§. indokolásának 1. pontjában ki van fejtve ennek a megszoritásnak főoka: hogy a kitörlés iránti per lényegéhez tartozik a kereset telekkönyvi feljegyzésének megengedése; és hogy a felperességi jog kiterjesztése mellett avval a feljegyzéssel vissza lehet élni a nyilvánkönyvi forgalom és a hitelképesség megbénitására.

Ha tehát a tulajdonképeni kitörlési per institutuma mellett a telekkönyvi állás és az anyagi, a valóságos jogállás közötti ellentét megszüntetésének czéljára egy másik pert szervezünk a kereset telekkönyvi feljegyzése nélkül, akkor el van háritva annak akadálya, hogy a telekkönyvi állás helyesbitését ennek a pernek utján az is kérhesse, a kinek nincs ugyan a telekkönyvben bejegyzett valamely joga, a melyet a helytelen bekeblezés sért, a telekkönyvben bejegyzett jogát a helytelen bekeblezés nem sérti ugyan, de a kinek telekkönyvi bejegyzést igénylő valamely joga ama bekeblezés miatt be nem jegyezhető.

Igaz, hogy a T. a kitörlés iránti perben a felperességi jogot még egy másik okból is korlátozza, azért mert másképen a telekkönyv közhitele szenved azon idő alatt, a mig a keresetet a jóhiszemü harmadik személy ellen is lehet inditani. Ez az ok azonban — tekintve főleg azt, hogy a jóhiszemü harmadik személy elleni kereset indithatása elég rövid időre van szoritva — nem elegendő arra, hogy elvonjuk, általában elzárjuk a helytelen bekeblezés kitörlése iránti per utját az elől, a kinek az a bekeblezés kétségtelen jogsérelmére van, a mennyiben jogának bejegyzését és ekként szerzését akadályozza, holott a jogszerzés többi előfeltételei megvannak.

559. §.

A kitörlés iránti kereset, valamint az 558. §-ban szervezett kereset szempontjából a bekeblezéssel teljesen egy szempont alá esik az az előjegyzés, a melynek igazolása ezt megengedő nyilatkozat alapján következett be (543. §.). Ezért az ekként igazolt előjegyzésre az 551—556. és 558. §§. szabályait épugy mint a bekeblezésre kell alkalmazni.

A mikor az előjegyzés igazolása per utján történt, a biróság a bejegyzés jogszerüsége s helyessége tárgyában határozott már; és ezért nem lehet azt ujabb per tárgyává tenni.

NEGYEDIK CZIM.

A tulajdonjog.

ELSŐ FEJEZET.

Általános szabályok.

A tulajdonjogi czim anyagának helyes elrendezése azt hozza magával, hogy a T. a tulajdon szerzésére, elvesztésére s a tulajdonból származó követelésekre vonatkozó szabályok felállitását megelőzően, az eme specialis anyagok határain kivül fekvő, általánosabb jellegü rendelkezésekkel foglalkozzék, főleg a tulajdonjog tartalmára és tárgyi elhatárolására nézve.

A fejezet nagy része különösen a szomszédjog szabályozásából áll. A szomszédjog lényegében nem más, mint a merev és kiméletlen tulajdonjog korlátozása a gazdasági együttlét lehetővé tétele és előmozditása czéljából. Mint ilyet pedig leghelyesebben itt lehet tárgyalni, a hol a tulajdonjog korlátozásáról más tekintetekből is van szó.

Ezek szem előtt tartásával a jelen fejezet a következőkkel foglalkozik:

1. A tulajdonjog tartalma (560. §.);
2. a tulajdonjog tárgya (561. §.);
3. tulajdonosok többsége (562. §.);
4. a tulajdonjog korlátozásai — elidegenités és terhelés tilalma (563—567. §§.);

5. bontó feltételhez vagy véghatáridőhöz kötött tulajdon (568. §.);

6. különösen ingatlan dolog tulajdonának tartalma (569. §.);

7. kisajátitás (570. §.);

8. a dolog fentartásának kötelezettsége, a rendelkezés és a használat korlátozása (571. §.);

9. a dolog megsemmisitésének türése (572. §.);

10. a telekeldarabolás tilalma és az összesités (573. §.);

11. a tulajdonjog korlátoltsága fenyegető veszély elháritása tekintetéből (574. §.);

12. szomszédjog — különösen szükségbeli ut (575—578. §.);

13. épitési szolgalmak (579. §.);

14. a szomszédos telket fenyegető veszély és kár elháritásának kötelezettsége (580—583. §§.);

15. a határhoz közel és a határon álló fák (584—586. §§.);

16. határon tuli épitkezés (587. §.);

17. a szomszédos telkeket elválasztó fal, palánk stb. tulajdona és használata (588., 589. §§.);

18. határjelek felállitása és megujitása (590. §.);

19. a szomszédjogi követelések elévülésének kizárása (591. §.).

Az egyes szakaszok indokolását hadd előzze meg néhány általanos jellegü megjegyzés:

A T. csak a dolgokat (485. §.) ismeri el a tulajdonjog tárgyainak (560. §.). Nem követi tehát a régibb törvénykönyvek példáját, a melyek a tulajdonjog fogalmát kiterjesztik a jogokra is, mint annak tárgyaira (P. L. R. 1. r. 8. cz. 2., O. 291., 353.).

Igaz, hogy a T. a dologi jogok egy részét, a haszonélvezetet, a zálogjogot, és a jelzálogjogot jogokon is elismeri (756—763., 837—851., 903. §§.); de ebből nem következik, hogy ugyanezt kell tennie a tulajdonjog tekintetében is.

A mikor a dologjogi szabályokat a jogokon lévő haszonélvezetre, zálogjogra és jelzálogjogra analogia utján alkalmazzuk: a jogtartalomnak azt a korlátoltságát, a mely a dolgokon lévő haszonélvezetnek, zálogjognak és jelzálogjognak sajátja, az ezek kutforrásául szolgáló tulajdonnal szemben, a jogokat terhelő ama jogokra is viszszük át. Ezen alapszik a dologjogi szabályok analog alkalmazása; és ezzel meg vannak vonva ezeknek a korlátolt dologi jogoknak határai. Ellenben a tulajdonjognál

hiányzik a jogtartalom ily korlátoltsága. A jogon való tulajdon alatt csak magát a tulajdon tárgyául megjelölt jogot lehetne érteni. Ennek tartalma tekintetében pedig csak az ezt a jogot magát illető különös jogszabályok lehetnek irányadók; és e szerint a tulajdonra vonatkozó jogszabályok átvitele semmi értékkel sem birna.

Ha a kamatozó követelést a haszonélvezet tárgyául minősitjük, akkor tudjuk, hogy a haszonélvező joga a követelés hasznainak, tehát a kamatoknak szedésére van korlátozva: ez a jog haszonélvezetének a tartalma. De ha annak a követelésnek tulajdonáról beszélnénk, akkor ez nem állhatna másból, mint abból, hogy a „tulajdonos" a követelésről tetszése szerint rendelkezhet; ennek a jognak tehát nem volna külön tartalma, mert teljesen összeesnék a kötelem szerint jogosult személy, a hitelező jogával.

A tulajdonjog és a más absolut, más törzsjogtól le nem származtatott jogok, különösen az örökjog és a szerzői jog között igenis van bizonyos analogia; és ezzel esetleg igazolni lehet egyes tulajdonjogi szabályok alkalmazását, ha ama jogok terén megfelelő különleges rendelkezések hiányoznak. De ez nem indokolhatja a tulajdon fogalmának a dolgokon tul való kiterjesztését.

A tulajdonjog korlátait, a mint ezeket a T. felállitja, fel lehet osztani olyanokra, a melyek a dolog fölötti jogi rendelkezést (561—568., 570., 572., 573. §§.), és olyanokra, a melyek a tényleges rendelkezést érintik (569., 571., 574—590. §§.).

Mind a korlátok vagy a közérdeknek (570—573. §§.), vagy a magán jogélet érdekeinek szolgálnak (561—569., 574—590. §§.). Az utóbbiak nem mind szomszédjogi természetüek, nem mind oly korlátok, a melyek az egyik szomszédot a másik szomszéd javára kötik. A fejezetbe oly korlátozások is vannak felvéve, a melyek a tulajdonjogra nézve általában fennállanak (561—568. §§.), és a melyek mindenkinek javára szolgálnak, a kinek cselekvése áthat a tulajdonos hatalmi körébe (574. §.). Másrészt az 582. §. az ott emlitett cselekményeket nemcsak a szomszédnak, hanem bárkinak tiltja meg.

Az 570—573. §§. oly alapelveket állitanak fel, a melyeknek kifejtése külön szakjogoknak a tárgya.

A különböző szakjogok és a T. közötti viszony részletes kifejtésével a T. indokolásának bevezető része általában, a T. minden részére kiterjedőleg foglalkozik, azért e helyütt szükségtelen arra kiterjeszkedni.

A T. a szomszédjog tekintetében általános szabályt fel nem állit; különösen nem engedi (mint például a P. L. R. 1. r. 22. cz. 3.) a szomszédos telek oly használatát, mely nélkül a saját telek egészben vagy részben használhatlanná válnék. A T. abból indul ki, hogy a tulajdonos a saját telkén telki szolgalom alakjában oly dologi jogokat is alapithat, a melyek a tulajdonosnak a jelen fejezetből következő jogositványait csökkentik vagy meg is szüntetik. Mindenkinek tehát módjában van a szomszéd telken a saját számára oly használati jogokat biztositani, a milyenekre szüksége van. Ezen elvi álláspont mellett pedig az emlitett általános szabály felesleges, sőt veszélyes volna.

Megjegyzendő, hogy a T. a tulajdon tartalmának elhatárolásában, a mennyiben ez a jogi forgalom czéljainak szolgál, korántsem akar teljes lenni. A T. (a mint már emlitve volt) nemcsak szabad tért enged a felek szerződési megállapodásának, hanem különben is csak azokat a tulajdoni korlátozásokat veszi fel, a melyek valamennyi helyi viszonyokra illenek; és ezért a különös helyi igényeknek megfelelő rendelkezéseket, valamint a felállitott elvi szabályok részletes kivitelét a külön törvények, szabályrendeletek és az ezekben határozás jogával felruházott közegek számára tartja fenn. (Mezőgazdasági törvény, épitészeti statutumok, 1894 : XII. t.-cz. 8. §. stb.)

Bővebb indokolást igényel az, hogy a T. (az 573. §-ban jelzett fentartáson kivül) nem rendelkezik az ingatlan birtok feloszthatóságának és összesitésének kérdéseiben.

Az indokolás ide való; mert az ingatlan birtok felosztásának bárminemü megszoritása, valamint kényszerü összesitése a tulajdon korlátozásaként jelentkezik. Az indokolásban az öröklési jogra is ki kell ugyan térni; de a kérdés egységes voltánál fogva czélszerü ezt a részt is ide vonni, és az indokolást egygyé összefoglalni.

Bővebb indokolást pedig igényel a T.-ben követett eljárás, nemcsak a kérdés nemzetgazdasági és jogpolitikai fontosságánál fogva, hanem azért is, mert az ujabb időben az ingatlan birtok

feloszthatósága korlátozásának irányában erős áramlat keletkezett, és sok oldalról, minálunk épen ugy, mint a külföldön, más törvényhozási álláspont elfoglalását sürgetik, mint az, a melyet a T. a kérdéssel szemben elfoglal.

A szerkesztő bizottság nem is tért ki eme feladata elől, és a T. jelzett álláspontját kimeritően indokolta. Szükségtelennek mutatkozik azonban az indokolás ama nagyterjedelmü részét e helyütt felvenni, és elég ebben a tekintetben „a magyar ált. ptkönyv tervezetét előkészitő állandó bizottság jegyzőkönyvei" tartalmára hivatkozni (VI. füzet 33—78. l.)

560. §.

A T. nem állitja fel a tulajdonjog fogalmát, hanem a tulajdonost megillető jogositványok tartalmát állapitja meg, még pedig positiv és negativ módon. A tartalom positiv meghatározásában a törvényhozások és jogrendszerek a lényegre nézve egyetértenek; egyetértenek arra nézve, hogy a tulajdonos jogositva van a dologról kénye-kedve szerint rendelkezni és megakadályozni azt, hogy a dologról mások rendelkezzenek. Csak a meghatározás kifejezésének módjára nézve térnek el egymástól. Az osztrák ptkönyv értelmében (354.) a tulajdonosnak szabad „a dolog állagával és annak hasznaival kénye szerint bánni (zu schalten), s abból minden mást kizárni." Porosz Landr. 1. r. 8. cz. 1.: „Eigenthümer heisst derjenige, welcher befugt ist über die Substanz einer Sache . . . mit Ausschliessung Anderer, aus eigener Macht, durch sich selbst, oder einen Dritten zu verfügen.". Code civil 544.: „La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue." Szóról-szóra igy az olasz ptkönyv 436. Szász ptkönyv 217.: „Das Eigenthum gewährt das Recht der vollständigen und ausschliesslichen Herrschaft über die Sache." Zürichi ptkönyv 551 : „volle und ausschliessliche Herrschaft." Német ptkönyv 903.: „Der Eigenthümer einer Sache kann, soweit nicht das Gesetz oder Rechte Dritter entgegenstehen, mit der Sache nach Belieben verfahren und Andere von jeder Einwirkung ausschliessen." Bajor jav. 3. r. 89.: „Vollständige und ausschliessliche Verfügung." Hesseni jav. 2. r. 3. cz. 1.: „Recht zur vollkommenen Herrschaft."

Különben a tulajdonos egyes jogositványait, a tulajdon védelmére és az azokra az elidegenitő ügyletekre vonatkozó szabályokból, melyeket a tulajdonos köthet, még akkor is lehetne kiérteni, ha azok általános meghatározása hiányzanék. A jogositványok teljes felsorolása alig is lehetséges; és a felsorolás szükségtelen, mivel a tulajdont nem lehet egyes jogositványok összegének minősiteni.

Ezért a tulajdonjogi tartalom megállapitásának positiv része kevésbbé fontos, mint a negativ rész, mely szerint a tulajdonos kizárólagos rendelkező jogosultsága addig terjed, a hol valamely jogszabály korlátozó rendelkezése vagy mások ellentétes joga szabja meg a határt — ellentétes jog alatt nem másnak tulajdonjoga, hanem korlátolt dologi joga vagy pusztán a tulajdonjog bizonyos személy érdekében fennálló korlátozása értetvén, a mely a tulajdonjogban foglalt jogositványok egy részét absqrbeálja, és ennyiben a tulajdon tartalmát bizonyos tekintetekben csökkenti (pl. haszonélvezeti jog, elidegenités tilalma). Másnak tulajdonjoga ugyanazon a dolgon, a T. az 562. §-nál fogva fel sem tételezhető.

„Jogszabály“ alatt, a mely a tulajdonos jogát korlátozhatja, a T. nem csak az ált. polg. törvénykönyvet (565—591. §§.), hanem katexochen a magán jogviszonyokat szabályozó külön törvényeket is kivánja értetni; sőt azokat a szabályrendeleteket is, a melyek a törvény értelmében keletkeztek. A fentebb mondottak szerint mindezek felállithatnak oly szabályokat, a melyek a tulajdonost a dolog fölötti kizárólagos rendelkezés jogában korlátozzák.

A szakasz két mondatának egymáshoz való viszonyából nyilvánvaló, hogy a tulajdonjognak a második mondatban lehetségesnek kijelentett korlátoltsága csak akkor van meg, ha a jogszabálybeli korlátozás kétségen felül áll, illetőleg ha más személy ellentétes joga igazolást nyer.

561. §.

A dolgokról általában szóló fejezet indokolásában ki van emelve, hogy a T. a forgalomban lévő és forgalmon kivüli dolgok kathegoriáit meg nem különbözteti. Ez azonban ki nem zárja a jelen szakaszban foglalt rendelkezések szükségességét.

Most is vannak oly jogszabályaink, a melyek szerint bizonyos dolgok vagy bizonyos nemü dolgok nem ugyan tágabb értelemben véve forgalmonkivüliek, de azok tulajdonának átszállása vagy általában, vagy legalább azok szerzése bizonyos személyeknek meg van tiltva. (A korona jószágainak elidegenithetlensége, holtkézről szóló törvények, isteni tiszteletre vagy vallási és egyházi czélokra szentelt dolgok kivétele a forgalom alul stb.) Ezentul is politikai, közgazdasági, egészségügyi, honvédelmi és más tekintetek arra fogják birni a törvényhozást, hogy az ily forgalmi korlátokat fentartsa vagy másokat állitson fel.

A jelen szakasz arra van hivatva, hogy az általános magánjog és eme külön jogszabályok között a szükséges kapcsolatot létesitse. Ehhez képest a sulypont tulajdonképen a szakasz 2. bekezdésében fekszik, a mely az általános magánjog mellett is fentartja a némely dolgok szerzésének tilalmát megállapitó különös jogszabályok lehetőségét. Az 1. bekezdésben foglalt szabály önmagában nélkülözhető volna és csak arra való, hogy a 2. bekezdés szabályainak kiindulási pontjául szolgáljon.

Az osztrák ptkönyv (355, 356.) a szakaszszal hasonértelemben intézkedik, a midőn szabályait felállitja, hogy „általában minden dolgok tárgyai a tulajdonjognak", és a midőn azt az állitást, hogy „a ki valamit szerezni akar, a megszerzendő dologra nézve törvényes akadály által gátoltatik", bebizonyitandónak rendeli, tehát az akadály fennállását kivételnek minősiti. (P. L. R. 1. r. 8. cz. 2—8., Z. 486., B. 1. r. 166., H. 2 r. 26.)

562. §.

A szakasz, a midőn kijelenti, hogy a tulajdon csak hányadrészek szerint lehet közös, egyszersmind kifejezést ad annak, 1. hogy ugyanannak az egy tulajdonjognak több alanya lehet, tehát a tulajdon közössége meg van engedve; 2. hogy az u. n. dominium plurium in solidum, a melynél fogva a közös tulajdonosok mindegyikét az egész dolog tulajdonosának kellene tekinteni, ki van zárva; 3. hogy épen igy ki van zárva a tulajdonnak a dolog természeti részei, vagy az ingatlan és alkotó részei szerinti megoszlása.

Mindezek okszerüleg a tulajdon fogalmából folynak. Ha a tulajdon a dolog fölötti teljes és kizárólagos hatalomból áll, akkor a tulajdon több személyt illethet ugyan, a tulajdon *közös* lehet ugyan olykép, hogy elvileg csak valamennyinek megegyező akaratával gyakorolható; de a tulajdon nem lehet *egészben többeké*, és nem lehet a több tulajdonos között *megosztva*. Megosztva csupán a dolog értéke lehet, vagy az értéktárgynak tekintett dolog.

Az a szabály, hogy a dolog csak *hányadok* szerint lehet többeké, nem bővül ki semmi tekintetben annak kijelentése által, hogy helyettesithető dolog szám vagy mérték szerint meghatározott *részekben* is lehet többek tulajdona. Ha valamely helyettesithető dolog összmennyiségénél kisebb mennyiséget jelölünk meg (pl. magtárban lévő 800 métermázsa buzából 300 métermázsa), ezzel valójában a dolog hányadrészét is ($^3/_8$-rész) jelöltük meg. A T. a közös dolog részeinek ily módon való meghatározását tüzetesen csak azért emliti fel, mert a közéletben a helyettesithető közös dolog részeit tulnyomólag *igy*, nem pedig hányadok szerint szokás meghatározni — főleg a mikor a hányadot csak nagyobb számmal lehetne kifejezni. Ha például a 800 métermázsa buzából az egyik társtulajdonosé $393^1/_2$, a másiké $406^1/_2$ métermázsa: alig szokás az egyiket $^{787}/_{1600}$-részben, a másikat $^{813}/_{1600}$-részben tulajdonosnak mondani. (Sz. 225., N. 1008. Z. 555., B. 3. r. 90.)

Az 562. szakasz egyébiránt csak azokat a szabályokat állitja fel, a melyeknek értelmében a tulajdon közössé *válhat*. A közössé vált tulajdon szabályozása az ötödik fejezetnek a külön tárgya. (Lásd még a 652. §-t.)

563—567. §§.

A *terhelés* tilalmának szabályozását (566. §.) a T. azért foglalja egybe az elidegenités tilalmának szabályozásával a *tulajdonjogról* szóló czimben, mert a jelen fejezet főleg a *tulajdon tartalmának* meghatározásával foglalkozik, az egyik tilalom pedig épen ugy jelenti a tulajdon korlátozását, mint a másik; és mert, ha a terhelés tilalmának tárgyalása e helyen elmarad, ez a rokon-anyag elszórását és több helyen különböző tekintetekből való szabályozásának szükségességét idézné elő.

A gyakorlatban fölötte ritka a terhelés önálló tilalmának az esete (az elidegenités tilalma nélkül). Az eset mindamellett előfordulhat és ezért szabályozást igényel. A végczél és a jogi természet közösségénél fogva bizvást ki lehet jelenteni, hogy a terhelés tilalmára, az elidegenités tilalmának szabályait kell megfelelően alkalmazni (566. §.). Ennek kijelentésén felül az 566. §. tüzetesen a terhelés tilalmára nézve még két szabályt állit fel: azt, hogy a terhelés tilalma telki szolgalom engedésére ki nem terjed és azt, hogy az elidegenités tilalma a terhelés, a tulajdonnal való felhagyás és az arról való lemondás (656. §.) tilalmát is magában foglalja.

A dolog megterhelésének tilalma abból áll, hogy a tulajdonos a tulajdonjogban foglalt egyes jogositványok átruházásától van eltiltva. Ha már most a tulajdonosnak az elidegenités általában, tehát a tulajdonjog átruházása is meg van tiltva: akkor természetes, hogy a tulajdonjogban foglalt jogositványokat egyenkint átruháznia, tehát a dolgot terhelnie sem szabad, mivel ez végeredményében és lényegében mégis a teljes elidegenitésre vezethetne. Ép oly természetes, hogy a ki az elidegenitéstől akár közérdekből, akár bizonyos személy jogának megóvása miatt el van tiltva, annak a dolgot dereliquálni, tulajdonáról lemondani sem szabad, mivel ez által a tilalom czélja épen ugy hiusulna meg, mint az elidegenités által.

Telki szolgalomnak engedésére (707. §.) a terhelés tilalma ki nem terjed, mert ezek a szolgalmak majdnem kivétel nélkül a szomszédos telek könnyebb, czélszerübb vagy jövedelmezőbb gazdasági használása érdekében, tehát némileg közérdekben állanak fenn; mert a telki szolgalom rendszerint sokkal kevesebbet von le a szolgáló telek értékéből, mint a menynyivel nagyobbitja az uralkodó telek értékét; végre mert attól csakugyan nem kell tartani, hogy a terhelés tilalmával terhelt telek tulajdonosa a telek értékét telki szolgalmak engedése által kimeritené vagy csak számbavehetőleg is csökkentené.

Az elidegenités tilalma alapulhat: 1. közvetlenül a törvényen, 2. birói határozaton, 3. végrendeleten, 4. szerződésen.

A mi az elidegenités — és részint implicite, részint kifejezetten a terhelés — tilalmának ez alapjait egyenkint illeti:

A magyar jog értelmében a törvény tiltja a koronajavak-

nak (1439 : XVI., 1514 : I, II. t.-cz,) az isteni tiszteletre vagy vallási és egyházi czélokra szentelt dolgoknak, az egyházi (főpapi) javaknak (1559 : LI., 1567 : XXXI. t.-cz., Hk. 2. r.. 51. §.), a községek törzsvagyonának elidegenitését (1886 : XXII. t.-cz. 110. §.). A hitbizomány birtokosának tulajdonjoga az elidegenités, illetve a terhelés tilalmával van korlátozva, a jogutódlásra hivatott várományosok esetleges örökjogának megóvása végett (1687 : IX., 1723 : LX. t.-cz., 1862. okt. 9-iki kir. leirat, 1869. ápr. 7-iki igazságügym. rend.). Az 1880 : XXXI. t.-cz. 2. §-a szerint helyi érdekü vasutakra az engedély legfelebb 90 évre adható, mely idő lejárta után azok kárpótlás nélkül az állam tulajdonába jutnak. Ezért a vasut tulajdonának másra való átruházása csak a kormány beleegyezése mellett eszközölhető. A kormány beleegyezése nélkül tehát ezekre a vasutakra nézve az elidegenités törvényes tilalma áll fenn. Részleges elidegenités tilalma áll fenn az 1876 : XXXVI. t.-cz. 5., 8., és 10. §-ai értelmében azokra az ingatlanokra nézve, a melyeket a záloglevelek kibocsátására jogositott intézetek a záloglevelek fedezetéül szolgáló külön alapból vásároltak. Ezek az ingatlanok végrehajtás alá nem vonhatók, tehát végrehajtás utján el sem idegenithetők.

B i r ó i h a t á r o z a t o n alapszik az elidegenités tilalma az ingó dolgok végrehajtás utján való lefoglalása esetén, mivel az 1881 : LX. t.-cz. 74. §-a szerint a lefoglalt ingókat a tulajdonosnak a büntetőjog következményei alatt nem szabad elidegenitenie. Ellenben alig sorolható ide a per telekkönyvi feljegyzése, ingatlannak (készpénzkövetelés behajtása végett) végrehajtási az uton való lefoglalása, és a zárlat. A perfeljegyzés (telekk. r. 148. §.) az elidegenités tilalmát nem eredményezi, hanem inkább a telekkönyvben bejegyzett tulajdonos ebbeli minőségét teszi kétségessé. A végrehajtási zálogjog bekeblezése vagy a végrehajtási jog feljegyzése nem korlátozza a tulajdonos rendelkező jogát. A zárlat foganatositásának hatálya pedig (1881 : LX. t.-cz. 241. §.) hasonlit a tulajdonjogi bekeblezés kitörlése iránti per telekkönyvi feljegyzésének hatályához.

A T. az elidegenités t ö r v é n y e s a b s o l u t tilalmával, avval, a mely tekintet nélkül bizonyos személyeknek a tilalom körüli érdekeire áll fenn, e helyütt nem foglalkozik; hanem a 955. §-ban oly tágabb körü szabályt állit fel, a mely az elide-

genités törvényes tilalmára s ennek hatályára is kiterjed E szakasz értelmében a „törvényes tilalomba ütköző szerződés semmis“: semmis tehát az oly dolog elidegenitését tárgyazó szerződés is, a melynek elidegenitését maga a törvény absolute, tekintet nélkül valamely határozott személy érdekeire tiltja.

Más az eset, a mikor a törvény vagy (a mennyiben a birói tilalom is közvetve a törvényen alapszik) a birói határozat valamely dolog elidegenitését nem közérdekből, hanem határozott személyek érdekében tiltja. Erről az esetről, a melynek szabályozása ide tartozik, utóbb lesz szó.

A végrendelet által megalapitható elidegenitési tilalom hatályát a T. attól teszi függővé, hogy a végrendelkező az illető dolog tulajdonosa legyen, tehát hogy a tilalom a végrendelkezőről az örökösre szállott, nem pedig ennek másvalakitől örökölt vagy szerzeményi dolgára vonatkozzék; és attól, hogy a tilalom harmadik személy oly követelésének megóvására szolgáljon, a mely a tulajdon átruházására vonatkozik (563. §. első bek.). Pl. Az örökhagyó a telekkönyvben tulajdonául bejegyzett ingatlant hagyja valakinek; de miután tudja, hogy valamely harmadik személy ugyanannak az ingatlannak tulajdonára igényt tart, és az ebbeli követelését per utján érvényesiteni készül: complicatiok elkerülése végett megtiltja az örökösnek, hogy az ingatlant általában, vagy hogy meghatározott időn belül elidegenitse. Ha e két feltétel egyike hiányzik; ha a végrendelkező az elidegenités vagy terhelés tilalmát oly dologra nézve állitja fel, a melyről rendelkezni neki egy általában nincs joga; vagy ha nincs oly személy, a ki a kérdéses dolog elidegenitése vagy terhelése tekintetében a tulajdon átruházására vonatkozó követelésénél fogva érdekelve van; ha tehát a tilalom a végrendelkező puszta szeszélyeként vagy oly önkényeként jelentkezik, a mely az örökös vagy a hagyományos rendelkező jogát belső indok nélkül korlátozza: akkor nem szabad a tulajdonos legfontosabb jogositványait, az általános gazdasági érdekek sérelmére is, a végrendelkező akaratától függőkké tenni.

Ugyanazok a tekintetek, a melyek arra vezették a T.-et, hogy az elidegenités és terhelés tilalmának végintézkedés utján való megalapitását korlátozza, irányadók voltak a tilalmak szerződés által való megalapitásának szabályozásánál. Sőt itt

a forgalom gyakorlati igényei annál sürgősebben utalnak arra, hogy a tilalom felállitása csak akkor engedtessék meg, a mikor az jogszerü szükséglet kielégitésére szolgál: mivel az utolsó időben — a birói gyakorlat védpajzsa alatt — szokásossá vált a terhelés tilalmát egyenesen és kizárólag a hitelezők kijátszására eszközül használni akként, hogy vagy maga a tulajdonos feljegyezteti a telekkönyvben a terhelés tilalmát önmaga ellen, vagy annak initiativájára teszi egy harmadik személy, a kinek a tilalomra vonatkozólag semmi képzelhető jogi érdeke nincsen.

A T. tehát (563. §. 2. bek.) csak azt a szerződés által felállitott elidegenitési és terhelési tilalmat ismeri el érvényesnek, a melyet „az átruházó tulajdonos", tehát a tulajdonos a tulajdon átruházása alkalmával állit fel, felállitja pedig vagy saját visszakövetelési jogának, vagy a szerzőn kivüli harmadik személy a tulajdon átruházására vonatkozó követelésének megóvása végett.

A mint az 563. §. szövegezése mutatja, ide nem tartoznak azok az esetek, a melyekben a végrendelkező vagy az átruházó tulajdonos oly rendelkezéssel hagyja vagy ruházza át a dolgát, a mely intézkedés a szerzőt harmadik személy vagy az átruházó tulajdonos érdekében a dolog elidegenitésében d o l o g i hatálylyal köti, a mennyiben az a T. alapján hallgatólagos elidegenitési tilalmat alapit meg, és ezért kifejezett tilalom megalpitását feleslegessé teszi; igy pl. a feltétel melletti tulajdonátruházás esetén. Ezekről az esetekről a T. az illető helyeken rendelkezik.

A tilalom felállitásának ily megszoritása mellett igaz, hogy annak gyakorlati esetei minimalis számig fognak fogyni, főleg miután — a mint már emlitve volt — a dologi hatályu megszoritások ide nem tartoznak. A jogi forgalom könnyüségének és biztonságának épen nem árt, sőt csak előnyére van, ha ritkák az elidegenités és terhelés tilalmának gyakorlati esetei. Másrészt pedig mégsem mondható, hogy a korlátolt tilalmak fentartása és szabályozása felesleges; mert a korlátolás daczára is a tilalmak bizonyos körülmények között egyes követelések érvényesülésére szükségesek, vagy legalább könnyitik és biztositják az érvényesülést. A harmadik személy javára szóló tilalom fentebb emlitett példája mellett álljon itt egy másik: ha

az ajándékozó az ajándékozás visszavonásának jogát biztositani akarja a maga számára (1512. §.). Ilyenkor alig tehet mást, mint hogy ezt a jogát az elidegenités és terhelés tilalmának védelme alá helyezze.

A mi az elidegenités és a terhelés tilalmának hatályát illeti, a T. abból indul ki, hogy az absolut elidegenitési tilalmakat a törvény közérdekben állitja fel; és azért csak az ezek ellenére történt elidegenités semmis (955. §.). Ez a kérdés azonban, a mint már fennebb jelezve volt, nem ide tartozik.

Azok a tilalmak, a melyek az 563. §. szerint végintézkedésben vagy szerződésben birják alapjukat, a jogügyleti tilalmak, fogalmuknak ugyane szakaszban kijelentett megszoritásánál fogva csak magánérdekek védelmére, meghatározott egyes személyek érdekeinek védelmére állanak fen; az ily tilalom ellenére történt elidegenitést vagy terhelést tehát a T. nyitva tartja az annak részéről való utólagos jóváhagyás számára, a kinek érdekét az elidegenités vagy a terhelés első sorban sérti. Ezért ezt az elidegenitést, illetve terhelést (566. §.) csak hatálytalannak jelenti ki, de csakis azzal szemben, a kinek jogát óvja (564. §.). Ez a hatálytalanság e szerint csupán abban áll, hogy a tilalom ellenére végbement elidegenités nem akadályozza a felet, a tilalommal védett jog érvényesitésében. Ez a megoldás nem csak a harmadik szerző érdekeinek felel meg leginkább, hanem rendszerint a többi részesek érdekeinek is.

Az 564. §. a hatály tekintetében az elidegenités és terhelés jogügyleti tilalmával azonositja azt a törvényes és azt a birói tilalmat, a mely nem absolut, a mely nem az összesség érdekében áll fen, hanem csak meghatározott személyek oltalmát czélozza. Ezek a tilalmak, habár az alapjuk különböző, egyébként a jogügyleti tilalmakkal egy tekintet alá esnek. Az összesség érdekében a közérdekben felállitott elidegenitési tilalomnak, mint általános ügyleti tilalomnak, — természeténél fogva — korlátlan hatálya van: az avval ellenkező elidegenités semmis, mert a tilalom czélját másképen nem lehetne elérni. De a csupán egyesek érdekeinek védelmére felállitott tilalom hatálya nem terjedhet tovább, mint a hogy a védelem megkivánja, tekintet nélkül arra, hogy a tilalom közvetlen alapja a törvény vagy birói határozat.

Absolut semmisség az ily elidegenitési tilalomnak sem lehet a következménye.

A semmisség (érvénytelenség) és a hatálytalanság fogalmai eddigi tételes jogunkban nincsenek eléggé megkülönböztetve. Igy az 1881 : XVII. t.-cz. 6. §-a szerint a közadósnak azon jogcselekményei, melyeket a csődtömeghez tartozó vagyon tekintetében a csődnyitás hatályának kezdete után tesz „a hitelezők irányában semmisek."

Nyilvánvaló, hogy itt is csak a jogcselekmény hatálytalanságáról lehet szó, mert a közadós elidegenitő cselekményét nem mondhatni semmisnek az általános magánjog értelmében. A közadós rendelkezési korlátoltságának nincs absolut, hanem csak relativ hatálya: az annak megsértésével közbejött cselekmény csak a hitelezők irányában nem bir hatálylyal. Az elidegenitő közadóssal szemben az elidegenités nemcsak nem „semmis", de általa még meg sem támadható; és ha a csőd megszünik a nélkül, hogy az elidegenitett dolognak a csődtömegbe való bevonása szükségessé vált volna, akkor az elidegenítés minden megtámadástól mentes. Evvel a relativ hatálylyal a cselekmény semmissége össze nem fér. Semmisségről különben is csak akkor lehet szó, ha az ügylet létrejöttének törvényszabta kellékei hiányzanak, nevezetesen, ha a jogcselekmény absolut ügyleti tilalomba ütközik (955. §.).

Az 564. §. 2. bekezdése (a mely megfelel a telekk. r. 53. §-ának) annak megelőzése végett szükséges, hogy az oly dolog, a melyre nézve az elidegenités tilalma áll fenn, a végeredményében árverésre, tehát kényszerelidegenitésre vezető végrehajtás alól is absolute mentes legyen. A jogügyleti elidegenitéssel csak azt a kényszereladást lehet e tekintetben párhuzamba helyezni, a mely a dolgon az elidegenités tilalmának hatálya után szerzett (ha ugyan szerezhető) jog érvényesitése végett foganatosittatnék. De ha például az elidegenités tilalmának telekkönyvi bejegyzésekor az ingatlan jelzálogilag terhelve volt, lehetetlen a tilalomnak oly visszafelé való hatást is tulajdonitanunk, a melynél fogva a jelzálogos követelést végrehajtási árverés utján az ingatlanból behajtani nem lehetne.

Feleslegesnek nem mondható a szabály felállitása. Az 532. és 852. §-ok értelmében a jelzálogos hitelező jogositva

van ugyan „a jelzálogból kielégitést szerezni", tekintet nélkül arra, hogy az illető ingatlanra a jelzálogjognál későbben az elidegenités tilalmát jegyezték be; de a kielégités szerzése nemcsak kényszereladás, hanem kényszerkezelés utján is történhet (1881.: LX. t. cz. 211. 212. §.). Azt a jogot pedig, hogy a hitelező a kielégitést tüzetesen kényszerelidegenités, végrehajtási árverés utján szerezhesse, csak a végrehajtási jog feljegyzése, illetőleg a végrehajtási zálogjog bekeblezése alapitja meg (1881: LX. t. cz. 144. §.) és ekként a szabály felállitása nélkül kétség merülhetne fel arra nézve, vajjon oly jogügyleti (nem végrehajtási) jelzálogjogból kifolyólag, a mely az elidegenités tilalmát a telekkönyvi rangsorban megelőzi, az ingatlan elidegenitésére vezető végrehajtásnak is van-e helye.

Képzelhető ugyan oly eset is, a mikor az elidegenités tilalmával terhelt valamely dolgot nem lehet végrehajtási árverés alá vonni oly jog érvényesitésének czéljára sem, a mely a dolgot a tilalom hatályosságát megelőzőleg terhelte már. Igy pl. ha jelzálogilag terhelt ingatlanon épitettek templomot, vagy ekként terhelt épitményt alakitottak át és szenteltek fel templommá. Az ilyen és hasonló esetben felmerülő kérdések megoldása, illetőleg az esetek felmerülésének elháritása azonban a közjog (egyházjog) körébe tartozik. Igy a felhozott példa esetében a templomot nem volna szabad felszentelni mindaddig, a mig az azt terhelő jelzálogjog meg nem szünt. A magánjog az ily kérdések megoldását az ő feladatai közé nem sorolhatja.

A végett, hogy a telekkönyv publicitásának elvét érvényre emeljük, másrészt a tilalom dologi hatályának megfeleljen, kell, hogy az elidegenités és terhelés tilalmának telekkönyvi bejegyzését megengedjük (565. §. 1. bek.). A bejegyzésnek az 548. §. 2. bekezdéséhez képest az lesz a hatálya, hogy senkisem érvényesitheti a maga javára azt, hogy az ingatlannak elidegenithetlen vagy terhelhetlen voltát nem ismerte; és ekként a tilalommal ellenkező telekkönyvi bejegyzés az 549. és 551. §§. értelmében nem lesz megóva a kitörlés ellen.

Az 565. §. 2. bekezdése — hasonlóan, mint a 769. §. 2. bekezdése és a 804. §. — annak javára, a ki elidegenités tilalmával terhelt ingó dolgot vagy nem telekkönyvezett ingatlant jóhiszemüleg, tehát a nélkül szerzett, hogy a tilalomról tudomással birt és a nélkül, hogy tudomásának hiánya sulyos

gondatlanságból származott volna (630. §.): a 629. §. kedvezményét biztositja, tehát a szerzőt tulajdonosnak ismeri el.

A rendelkezés különös indokolást alig igényel; mert azt a körülményt, hogy valamely dolog elidegenitése tilos, azzal szemben, a ki az ő jogát az elidegenitéstől eltiltott tulajdonostól származtatja, csakugyan olybá kell venni, mintha ez az utóbbi egyáltalában nem lett volna tulajdonos. Az egyiknek elidegenitő cselekménye ép oly hatálytalan, és csak ugyanazon előfeltételek között lehet hatályos, mint a másiké.

Végre összehasonlitásul álljanak még itt néhány jogrendszernek az elidegenités és terhelés tilalmára vonatkozó rendelkezései:

A porosz Landrecht szerint (1. r. 4. cz. 15—19.) bizonyos dolgok a törvény és magánrendelkezés által vehetők ki a forgalomból. A magánrendelkezés mindenki irányában hatályos, a kit a rendelkező kötelezhet; de hatályos oly harmadik személy irányában is, a kinek a rendelkezésről tudomása volt. — A porosz törvény tehát messzebb terjedő engedményeket tesz a magánakarat részére a rendelkezési tilalmak felállitása tekintetében, mint a T.

A szász ptkönyv (223., 224.) értelmében semmis az oly elidegenités, a mely törvényes tilalom ellenére, a törvényhez képest biróság által semmisség terhe alatt kijelentett, továbbá végakaratban harmadik személy javára a tulajdonos által rendelt vagy szerződésileg bontó feltétel hatályával megalapitott tilalom ellenére történt; kivéve, ha az elidegenitésnek más személy jogánál fogva kellett bekövetkeznie. Ingatlanra nézve a birói, végrendeleti vagy szerződési tilalom csak ugy hatályos harmadik személyek irányában, ha a telekkönyvben be van jegyezve. A szász törvény rendelkezései a T. szabályaitól leginkább abban különböznek: hogy a bármely tilalom ellenére történt elidegenités semmis; és hogy a szerződés által megállapitott tilalomnak bontó feltétel hatályával kell birnia, tehát csak ugy érvényes, ha az átruházó tulajdonos javára, nem pedig akkor is, ha harmadik személy javára szól.

A német ptkönyv (134—137.) oly elidegenitési tilalmakat különböztet meg, a melyek 1. a törvényen alapulnak; 2. szintén a törvényben birják alapjukat, de csak bizonyos személyek védelmét czélozzák; 3. a biróság vagy hatóság által illetőségök

körében vannak megállapitva; 4. a melyek jogügylet utján keletkeztek. Az elsőnemüek semmisek; a másod- és harmadnemüek az illető személyek — de csak ezek — irányában hatálytalanok. Azt azonban, ellentétben a T.-tel (567. §.) — nem engedi a törvény, hogy bármely elidegenithető jog fölötti rendelkezés jogosultságát jogügylet utján (harmadik személy elleni hatálylyal) kizárni vagy korlátozni lehessen.

A bajor javaslat (3. r. 91.) megegyezik a német ptkönyvvel annyiban, hogy semmisnek mondja azt az elidegenitést, a mely „közérdekben felállitott törvényes tilalmat" sért; ellenben megtámadhatónak azt, a mely csupán egy részes érdekében felállitott törvényes tilalom, és azt, a mely birói, végrendeleti vagy szerződési tilalom ellenére történt. Kijelenti továbbá a bajor javaslat, hogy a végrendelet és szerződés által megalapitott elidegenitési tilalomnak csak akkor van jogi hatálya, ha „harmadik személy a dologra való várományi jogának biztositását czélozza". E szerint ez a javaslat jogérvényesnek nem ismeri azt a tilalmat, a melyet szerződés utján az átruházó tulajdonos a maga érdekében, saját visszakövetelési jogának biztositása végett állit fel — mig a szász törvény megforditva a tilalmat csupán a szerződő fél javára, harmadik személy érdekében pedig nem ismeri el joghatályosnak. A T. mind a kétfelőli érdeket olyannak tekinti, a mely az elidegenités tilalma által biztositható.

567. §.

A mi az elidegenités és terhelés tilalmának szempontjából a dolgokra áll, ugyanaz áll a jogokra is, a mennyiben ezek átruházás és terhelés tárgyai lehetnek. A tilalom czéljai azonosak. Itt is, amott is egyformán lehet a tilalom korlátlan engedélyével visszaélni. A kétféle tilalom hatálya között sem szükséges különbséget tenni. Ezért rendeli a szakasz az 563—565. §§. szabályainak megfelelő alkalmazását a jogok átruházásának és terhelésének tilalmára.

568. §.

Abban a kérdésben, hogy mennyiben korlátozható a tulajdonjog feltétel és időmeghatározás által, a T. azt az álláspontot foglalja el: hogy bontó feltétellel és véghatáridővel ugy

az *ingó* dolgok, mint az *ingatlanok* tulajdonát lehet átruházni, ellenben *halasztó* feltétel kikötése és *kezdőhatáridő* megállapitása csak az *ingóságok* tulajdonának átruházásánál fordulhat elő. Ezért a bontó feltételről és a véghatáridőről ebben a fejezetben van szó, a mely a tulajdonjogra, az ingók és ingatlanok tulajdonára vonatkozó *általános* határozatokat tárgyazza. A halasztó feltételről és a kezdő határidőről a második fejezet intézkedik (628. §.), melynek tárgya csupán az *ingó* dolgok tulajdonának szerzése és elvesztése; az ingatlan dolgok tulajdonának szerzéséről és elvesztéséről szóló fejezetben pedig a 651. §. azt a határozott kijelentést teszi, hogy érvénytelen az oly szerződés, mely szerint a telekkönyvezett ingatlan tulajdonának átruházása halasztó feltétel alatt vagy kezdő határidő kitüzésével történik.

Az ebbeli rendelkezések indokai a következők:

A jogi forgalom lehető megkönnyitésének, sokoldaluvá tételének igényei megkivánják, hogy a feltételek kitüzését és a határidők megállapitását a tulajdonjogra, különösen ennek szerzésére is átvigyük, a mennyiben ezt a jogbiztonság megengedi.

Ingó dolgok szerzésénél aggály nélkül megengedhetjük a tulajdonjognak bontó és halasztó feltétel alatti, valamint véghatáridővel és kezdő határidővel való szerzését. Ha a kötelmi jogviszony érvényesülését a tulajdonjog terén is lehetővé teszszük annak kijelentésével, hogy a birtokos nem köteles a dolgot a tulajdonosnak kiadni, ha őt megilleti a birtok a tulajdonos ellenében fennálló kötelmi jognál fogva (661. §.); és ha kimondjuk, hogy ingó dolog tulajdonának átruházása végett a dolog átadása esetében a harmadik személy mint jóhiszemü szerző tulajdonossá lesz, akkor is, ha a dolog nem volt az átruházó tulajdona (629. §.): akkor a forgalom biztonságának érdekei eléggé vannak megóva. Akármily feltétel kikötése vagy határidő megállapitása esetében a tulajdonból eredő igények érvényesitésénél inter partes a kötelmi jogviszony az irányadó; a *harmadik* személyt pedig a jóhiszemüség védi: ő tulajdonossá lesz, ha nem tudta, hogy az átruházó tulajdonjoga feltételes, vagy hogy határidőhöz van kötve.

De már az ingatlanok tulajdonának átruházásánál az alaki telekkönyvi jog tekintetéből nem engedhetünk a feltételnek és a határidőnek oly tág tért, mint az ingó dolgokra nézve.

A telekkönyvbe csak a mostani tulajdonost szabad tulajdonosnak bejegyezni; az pedig, a ki valamely dolog tulajdonát halasztó föltétel alatt vagy kezdő határidővel szerzi meg, csak a féltétel teljesülésével, csak a határidő bekövetkeztével, ex nunc lesz tulajdonossá (969. §.). Az ily feltételes vagy leendő tulajdonos bejegyzése következtében a telekkönyv nem mutatná többé azt, a mit mutatnia kell, az ingatlanok és az ezeken lévő jogok bizonyos időpontra fixirozott állását, és annyira összebonyolódnék, hogy a publicitás alapelvének igényeit nem tudná többé kielégiteni. Ezért az oly szerződéstől, a mely a tulajdonjog átszállását ingatlanra nézve halasztó feltételhez vagy kezdő határidőhöz köti, a jogérvényt meg kell tagadni.

Legkevésbbé sem szól ez ellen a telekkönyvi előjegyzés intézménye. Az előjegyzett tulajdonos, ha az előjegyzés igazolása utóbb bekövetkezik, olybá veendő, mint ha már az előjegyzés iránti kérvény beadásának ideje óta volna tulajdonos (545. §.); és ezért az előjegyzett tulajdonos ellen addig is, a mig az igazolás kérdése függőben van, további bejegyzésnek van helye. Az előjegyzett tulajdon tehát nem oly tulajdon, a mely az előjegyzéstől mint halasztó feltételtől függne.

Másrészt azonban az ellen, hogy a tulajdonjognak b o n t ó feltétel alatti átruházását telekkönyvezett ingatlanokra nézve is megengedjük, semmi jogi aggály sem érvényesithető; és a megengedés gyakorlati szükségét nem lehet tagadni.

A ki az ingatlanát bontó feltétel alatt idegeniti el, az a tulajdont már az elidegenités cselekményével ruházza át a szerzőre: a telekkönyvből kikerül és helyét másnak engedi át; de ismét akar tulajdonos lenni, ha a feltétel teljesül. A tulajdonosnak némi bizonytalansága megvan itt is, a feltétel teljesülésének kérdésében. De az ebből a bizonytalanságból eredő hátrányok végre is csak azt érik, a ki a tulajdonnak feltételes szerzésébe bocsátkozott. Csak őt éri az abból eredő hátrány, hogy harmadik személy nem fog vele jogügyletbe bocsátkozni arra az ingatlanra nézve, a melynek tulajdona őt csak feltételesen illeti.

A mi pedig telekkönyvezett ingatlanoknál a bontó feltétel alatti vagy véghatáridővel való tulajdon-szerzés megengedésének g y a k o r l a t i s z ü k s é g l e t é t illeti: elég arra a nem ritkán előforduló esetre utalni, hogy valaki idegen telken épit, a nélkül

hogy ő és a telek tulajdonosa az épitményt a telek alkotórészévé, tehát a telek tulajdonosának tulajdonává akarnák tenni (491. §.). Az épületjog szabályozása által (783—798. §§.) a T. lehetővé teszi ugyan, hogy a telek tulajdonosa ezt a minőségét megtartsa, az épület joga a telekre teherként bejegyeztessék, és maga az épitmény a jogosjtvány kiegészitő részeként jelentkezzék. De fel lehet tenni, hogy sokan a dologi jog és a jogviszonyok ily nehézkes rendezésénél előnyösebbnek és czélszerübbnek találják, ha a tulajdonos, a kinek részére különben is csupán a nudum dominium marad meg, tulajdonjogát bontó feltétel alatt vagy véghatáridővel átruházza arra, a kinek az épitést meg akarja engedni. És talán még többször fordulhat elő az az eset, hogy az, a ki épiteni akar, e szándék megvalósitására s a tulajdonossal jogügylet kötésére csak ugy hajlandó, ha idegen telket terhelő jogositvány helyett bontó feltételhez vagy véghatáridőhöz kötött tulajdonjogot nyert. Annál inkább lehet a tulajdon e nemét az idegen telek beépitésénél alkalmazásba venni, mivel az épületjog a 788. §-hoz képest különben is maximalis határidőhöz van kötve, és e szerint e részben a véghatáridőhöz kötött tulajdonjoggal találkozik.

A porosz Landrecht a tulajdonjog megszoritását halasztó és bontó feltétellel ismeri, tekintet nélkül a dolog ingó vagy ingatlan voltára (1. r. 4. cz. 258—265.). Hasonlóan rendelkezik a code civil (1181., 1183.) A szász ptkönyv (291. és 399.) csak a bontó feltétel alatti és a véghatáridővel való tulajdon-átruházásról intézkedik — ingókra és ingatlanokra vonatkozólag — a nélkül azonban, hogy ebből a halasztó feltétel alatt vagy kezdő határidővel való átruházás kizártát lehetne következtetni. A bajor javaslat (3. r. 98.) csupán az ingó dolognak véghatáridővel való vagy bontó feltétel alatti átruházását szabályozza. A német ptkönyv (925.) ingatlanokra nézve a bármi időhatározmánynyal vagy feltétellel történt átruházást hatálytalannak nyilvánitja, ellenben ingókra nézve mindezeket a korlátozásokat megengedi. A német ptkönyv első tervezete (871. §.) a T.-tel megegyezően rendelkezett.

A midőn az 568. §. a dolog tulajdonát olyannak jelenti ki, a mely a feltétel bekövetkeztekor a volt tulajdonosra visszaszáll: a 973. §. szabályaival egybehangzóan a feltételt (ugy mint a német első terv. 871. §., B. 3. r. 98.) dologi hatálylyal

ruházza fel; és nem utalja az átruházó tulajdonost (ugy mint a Sz. 291.) arra, hogy a feltétel csupán kötelmi hatályánál fogva az ő jogát követelésként érvényesitse. A tulajdon átruházásánál előforduló feltétel ily construálása mellett, a mint a szász ptkönyvben található, a harmadik személyek időközben szerzett jogai feltétlenül hatályosak; mig ha a feltételt dologi hatálylyal ruházzuk fel, tehát a T. értelmében is, azok a jogok csak annyiban maradnak hatályban, a mennyiben az átruházónak visszaszállási jogát nem sértik. Ezzel szemben a harmadik személyek érdekeit megóvja a 973. §. 4. bekezdése épen ugy, mint az elidegenités tilalma ellenében az 565. §. 2. bekezdése. Mindez a véghatáridő tekintetében is áll.

Végre a szakasz 2. bekezdésének indokolásául elég az 527., 548., 549. §-okra és ezek indokolására hivatkozni.

569. §.

A szakasz főszabálya, a mely a dolog természetének megfelel és mind a modern jogrendszerekben megtalálható, (P. L. R. 1. r. 8. cz. 26., 65., 123., 132., 141., O. 297., 422., C. 552., Sz. 218., Z. 551., B. 3. r. 89., H. 2. r. 3. cz. 3.), szükséges a törvénykönyv világosságának érdekében. A szabályból kitünik a harmadik személyek bizonyos cselekményeinek jogellenes volta annyiban, hogy a tulajdonos jogának megtámadását képezik, hacsak oly jogosultsággal nem lehet azokat igazolni, a mely a tulajdont vagy kötelmileg a tulajdonost korlátozza.

A főszabály értelmében a tulajdonos hatalmi területe a magasságban és a mélységben határtalan volna. Bizonyos ponton azonban megszünik ha nem is az emberi tevékenység területe, de legalább az egymást kizáró tevékenységek találkozásának lehetősége. Nincs tehát szükség arra, és nincs annak gyakorlati értéke, hogy a tulajdonos hatalmi körét azon a ponton tul is terjeszszük ki. Ha nem akarjuk, hogy a tulajdonos jogkörének meghatározása a tulajdon czélellenes elfajulását eredményezze, akkor a tulajdonos jogát meg kell szüntetnünk ott, a hol a kizárólagos uralomra a tulajdonosnak semmi képzelhető érdeke sincsen, holott más személynek érdekében áll, hogy a tulajdonnak alávetett tért valamely módon használja.

A tulajdonos telke alatt nem szabad más valakinek pin-

czét ásni; mert ez a tulajdonost megakadályozhatná abban, hogy saját területén emelendő épülethez alapfalat szerkeszszen, vagy hogy kutat ásson, vagy hogy maga is ugyanily mélységben pinczét csinálhasson. De a tulajdonos jogkörének tulterjesztése volna, ha őt a törvény még arra is jogositaná, hogy a hegyen lévő telke alatt 500 méternyi mélységben tervezett alagut épitését tiltsa. A szomszéd nincs jogositva arra, hogy más telkének légürébe ereszt épitsen; és ha a fa, a mely az ő telkén áll, ágait a más telkének légürébe terjeszti, ez a másik személy az ágakat levághatja (584. §.). De nem fogjuk a tulajdonos jogának sérelmét látni abban, ha szántóföldje vagy kaszálója fölött 10 méternyi magasságban távirdai drótot vonnak, vagy ha a léghajó még nagyobb magasságban az ő telke fölött veszi utját.

Hogy mily magasságban vagy mélységben szünik meg a tulajdonos érdeke, ez természetesen az egyes esetekben fenforgó körülményektől, különösen az illető telek rendeltetésétől függ. Szántóföld vagy rét fölött 10 méternyi magasságban távirdai drótnak áthuzása a tulajdonos érdekeit nem sérti; de igenis sértheti, ha a drótot épitőtelken huzzák át, a melyet a tulajdonos talán már legközelebb rendeltetésének megfelelően akar használni. A kérdés eldöntését bizvást a törvénykezési gyakorlatra lehet hagyni; valamint arra lehet bizni a tulajdonos sérthető „érdekeinek" meghatározását. A gyakorlat bizonyára óvakodni fog a tulajdonos jogkörének tulságos megszoritásától és az „érdeket" inkább tágabb, mint szükebb értelemben fogja venni. Semmi esetre sem kivánja a T. az érdeket csupán vagyoni érdeknek érteni.

A telek tulajdonosának joga magánjogi conceptiójában sem terjed ki a telke alatt lévő minden ásvány felkeresésére és kiaknázására. Az e tekintetben szükséges korlátozó intézkedések azonban nem tartoznak az ált. polg. törvénykönyvbe, hanem az ennek keretén kivül lévő bányajognak a tárgyai.

570—573. §§.

Az 570—573. §-ok — a mint a jelen fejezet általános indokolásában már meg volt emlitve — a tulajdonjog ama megszoritásait szabályozzák, a melyek közérdekből állanak fenn és

a melyek bizonyos specialjogokban lefektetett magánjogi rendelkezések alapelvei és kiindulási pontjai.

Ily külön szakjogok: a kisajátitást szabályozó törvény (1881 : XLI. t.-cz., előbb 1868 : LV., Pest és Buda városok területére nézve különösen 1868 : LVI. t.-cz., Szeged város területe tekintetében 1879 : XIX. t.-cz.); az erdőtörvény (1879 : XXXI. t.-cz.); a vadászatról (1883 : XX. t.-cz., előbb 1872 : VI. és 1876 : XLIV. törvényczikk) és a halászatról szóló törvények (1888 : XXIX. t.-cz.); a vizjogi törvény (1885 : XXIII. t.-cz.); a mezőgazdaságról szóló törvény (1894 : XII. t.-cz.); az urbéri birtokrendezésre vonatkozó törvények (1871 : LIII., 1871 : LV., 1877 : XII., 1880 : XLV., 1892 : XXIV. t.-czikkek); a volt határőrvidéken lévő házközösségek rendezéséről, illetőleg a házközösségi ügy megszüntetéséről szóló törvények (1873 : XXIX. és XXX., 1885 : XXIV., 1898 : XII. t.-czikkek); a bányajog (1854. évi ált. bányatörvény, ideiglenes törv. szabályok VI. rész); a közutakról szóló törvény (1890: I. t.czikk); a müemlékek fentartásáról (1881 : XXXIX. t.-cz.), a közegészségügy rendezéséről (1876 : XIV. t.-cz.) és az állategészségügyről (1888 : VII. t.-cz.) szóló törvények.

Az 570. §. különösen megállapitja a kisajátitás jogának anyagi alapelveit.

Az állam csak ugy képes az állampolgárok jólétének, anyagi és szellemi fejlődésének és jogaik biztonságának előfeltételeit megteremteni, ha viszont az állampolgárok a törvény egyébként biztositott jogpositiójukat feladják akkor, a mikor az a közjólét czéljára irányzott állami törekvésnek utjában áll, a mikor a közérdek, a melynek előmozditása az állam főfeladata, a magánjogok némi megszoritását követeli.

Annak meghatározásába, hogy mik azok a közczélok, a melyekre a tulajdonos köteles az ő tulajdonát vagy legalább saját dolgának használatát átengedni, az ált. polg. törvénykönyv tervezete nem bocsátkozhatik. Ez a kisajátitást szabályozó törvénybe való. Sőt ez sem lehet a közczélok felsorolásában kimeritő; mivel az állami és gazdasági élet fejlődésével mindig és mindig támadhatnak oly közfeladatok, a melyeknek megvalósitására a kisajátitás intézményének igénybevétele szükséges. Ezért az 1881 : XLI. t.-cz. 1. §-a is, miután egyenkint felsorolta az eseteket, a melyekben kisajátitásnak

helye van, a végpontban hozzáteszi: „mindazon esetekben, melyekben a kisajátitást külön törvény állapitja meg."

A most idézett törvény szerint „kisajátitásnak csak közérdekből és csak a következő esetekben van helye." Folytatólag azonban nem „eseteket", hanem közczélokat sorol fel, a melyekre szolgálni a kisajátitás hivatva van („közutak építésére", „folyóvizek szabályozására" stb.). Ezzel szemben a T. megfelelőbbnek találta, egyenesen a „közczélt" megjelölni annak, a mely a kisajátitás megengedésének kérdésében dönt. (O. 365., P. L. R. 1. r. 8. cz. 29. s. köv., C. 545.)

Az 1881 : XLI. t.-cz. 9. §-a szerint „kisajátitás tárgyát csak ingatlan dolog képezheti". A kijelentés csak annyiban helyes, hogy annak a törvénynek rendelkezéseit csak az ingatlan dolgok kisajátitásának eseteire kell alkalmazni. De helytelen a kijelentés oly általánosságban, a minőben abban a szakaszban jelentkezik.

Igaz, hogy tulnyomóan az ingatlanok a kisajátitás tárgyai; egyszerüen azért, mert számos közczél elérésére határozott ingatlanokra van szükség, a melyek nem helyettesithetők, nem pótolhatók — mig a netán szintén szükséges ingó dolgokat alkalmas minőségben és kellő számban a legtöbb esetben meg lehet szerezni, anélkül hogy e végből a kisajátitás eszközéhez kellene nyulni.

Mindamellett helytelen az állitás, hogy ingóságot kisajátitani egyáltalában nem lehet. Eltekintve a háboru esetétől és általánosságban a honvédelem czéljaitól, az ingóságok kisajátitását is meg kell engedni valahányszor a szükséges ingó dolognak máshonnan és kisajátitás utján kivüli megszerzése, a közczél elérését veszélyeztető késedelemmel járna. Ide tartoznak különösen a tüzvész és árviz esetei. A vizjogi törvény (1885 : XXIII. t.-cz. 151. és 152. §§.) különösen is feljogositja a közigazgatási tisztviselőt és a vizrendező társulat megbizottját, hogy árvizveszély alkalmával az egyes lakosok anyagszereit és szerszámait lefoglalja és a védelemhez felhasználja. Az áradás elmultával az illető tulajdonosok kárpótlást kapnak. Az eljárás tehát a lényegben nem egyéb, mint kisajátitás.

Ezért a T. a dolgokat általában jelöli meg a kisajátitás tárgyainak és nem korlátozza azt az ingatlanokra.

A T. a tulajdonost nemcsak arra kötelezi, hogy közczélra

saját dolgának tulajdonát, hanem arra is, hogy a szükséghez képest a tulajdonjog épségben tártásával a dolog időleges használását engedje át. E részben az 1881 : XLI. t.-czikkel szemben nem helyezkedik ellentétes álláspontra, csupán annak ad jogászi kifejezést, a mi más elnevezés alatt a törvényben szintén benfoglaltatik.

Az idézett törvény (VI. fejezet) t. i. az ingatlan dolgok „ideiglenes kisajátitását" is szabályozza, a mely abból áll, hogy a tulajdonos köteles a saját telkét „haszonbér" fejében 3 évet meg nem haladó időre átengedni. Az intézmény alig van helyesen megjelölve az „ideiglenes kisajátitás" elnevezésével; mert a kisajátitás (expropriatio), a dolognak a tulajdonos sajátjából való elvonása, nem lehet ideiglenes; és főleg mert az, a kinek a dolog (bár ideiglenesen, tehát véghatáridővel) tulajdonává vált volna, nem fizethet a dolog használásáért „haszonbért". Az ugyn. „ideiglenes kisajátitás" lényegében nem egyéb, mint a dolog használásának meghatározott időre való kényszerü átengedése. És ilyennek jelöli meg a T. Igaz, hogy szigoru következetesség mellett a használás ily átengedését nem is kellene kisajátitásnak nevezni; de az, hogy bármely jogositványnak kényszer utján, kártalanitás fejében való átengedését kisajátitásnak nevezzük, annyira szokássá vált, hogy a következetességet ennek az általános szokásnak fel kell áldoznunk.

Az 570. §-ban foglalt további jogszabályokra nézve még a következők jegyeztetnek meg:

Hogy a tulajdonost a kisajátitott dolog tulajdona vagy használása fejében teljes kártalanitás illeti, ez megfelel a kisajátitás természetének: a közczél bizonyos dolog tulajdonának vagy használásának átengedését igényli csupán, de nem azt is, hogy ennek átengedése bármi részben ingyenes legyen. A közczél korlátain tul a magántulajdonos jogába belenyulni nem szabad. A rendelkezés megfelel az 1881 : XLI. t.-cz. 23. és 74. §-ainak. A „teljes" kártalanitás példáját nyujtja e törvény 28. §-ának 2. bekezdése.

Ha a közczél tekintetéből a tulajdonos jogait korlátozhatjuk, akkor ennek a korlátozásnak nem állhat utjában az, hogy a dolog harmadik személy jogával van terhelve. Ez — megfelelő kártalanitás fejében — épen ugy köteles az ő jogáról

lemondani vagy jogának megszoritását türni, mint a tulajdonos.

Eme kötelezettségénél fogva a jogviszonyok következőleg alakulnak:

A mikor a tulajdonos a dolog tulajdonát köteles átengedni, ő a dolog helyébe a kisajátitási árt kapja meg; a kinek tehát a kisajátitott dolgot terhelő joga van, annak szintén meg kell nyugodnia abban, hogy a dolgot ezentul a kisajátitási ár képviselje. A kisajátitási ár fog a jelzálogos hitelező követelésének biztositására szolgálni; és a kinek haszonélvezeti joga volt az ingatlanon, az a dolog hasznainak vétele helyett a kisajátitási ár kamatjait fogja megkapni.

Ha pedig a tulajdonos a dolognak csak időleges használását engedte át, valamint ő reá nézve, ugy azokra nézve is, a kiknek javára a dolgot valamely jog terheli, a használás elvonásáért fizetett kártalanitó összeg („haszonbér") olybá veendő, mint a dolog haszna, jövedelme. A haszonélvezőt tehát a dolog hasznainak vétele helyett ez az összeg fogja illetni; és a jelzálogos hitelező az összeget ugyanazon előfeltételek alatt fogja igénybe vehetni, a melyek alatt követelését a dolog haszonvételeiből is megveheti.

Miután ezek szerint a kártalanitó összeg meghatározása nemcsak a tulajdonos, hanem azok érdekeit is érinti, a kiknek joga a dolgot terheli: az utóbbiaknak épen oly befolyást kell engedni az összeg megállapitására, mint a tulajdonosnak — de természetesen csak saját igényeik korlátain belül. Ha pl. az az ár, a melyet a kisajátitott ingatlanért a kisajátitó kinált és a tulajdonos elfogadhatónak talált, az ingatlant jelzálogilag terhelő követelést feltétlenül és minden körülmények között fedezi: akkor a tulajdonos és a kisajátitó közötti megállapodás jogérvényét nem lehet attól feltételezni, hogy ahhoz a jelzálogos hitelező is hozzájáruljon.

A most kifejtett szabályok szolgálnak irányadókul az 1881: XLI. t.-cz. 28., 44., 48., 71., 72., 76. §-ainak rendelkezéseiben.

A tulajdonjognak, mint a dolog fölötti rendelkezés kizárólagos jogának tartalma nem csak a dolog elidegenitésének vagy megtartásának és használásának szabadságából, hanem abból is áll, hogy a tulajdonos, ha jónak látja, saját dolgát elpusz-

tithatja, megsemmisitheti és hogy a dolog használásának mértékét és módját maga határozhatja meg. A tulajdonjog korlátozását kell látnunk tehát nem csak a kisajátitásban, a dolog állagának vagy használásának kényszerü átengedésében, hanem abban is, hogy a tulajdonosnak nem szabad a dolgot elpusztitani, megsemmisiteni, vagy hogy a dolgot csak korlátolt vagy csak bizonyos módon használhatja.

A tulajdonjog e nemü korlátozásait tárgyazza a T. 571. §-a, ugyanabból a szempontból, mint az 570. §., hogy t. i. ezt a korlátozást is csak a tulajdonos érdekével collidáló közérdek igazolhatja.

Az 571. §. különösen a következő törvényes rendelkezéseket tartja szem előtt:

1. az 1879 : XXXI. t.-cz. 2—8. §-ait (véderdőkben az irtás és tarvágat tiltva van; a kivágott vagy irtott területet beerdősiteni kell; tuskót, gyökeret irtani, legeltetni, almot gyüjteni nem szabad);

2. ugyane törvény 165. és 166. §-át (a tulajdonos bizonyos körülmények közt köteles a kopár területet beerdősiteni és véderdőként kezelni);

3. az 1881 : XXXIX. t.-cz. 2. és 4. §-át (a tulajdonos köteles azt az épitményt, a mely műemlék lehet, 60 napig érintetlenül hagyni és utóbb épségben fentartani);

4. az 1883 : XX. t.-cz. 2. §-át (saját földbirtokán a tulajdonos a vadászatot csak az e törvényben meghatározott korlátok között gyakorolhatja);

5. az 1885 : XXIII. t.-cz. 12. §-át (ott, a hol a vizben tartós szükség mutatkozik, a telek tulajdonosának a telkén származó viz fölötti rendelkezés jogát korlátozni lehet);

6. az 1888 : XIX. t.-czikket, a melynek értelmében a vizmeder tulajdonosa, tehát az, a kit a halászat joga megillet (1. §.), e jog gyakorlására nézve számos megszoritásnak van alávetve;

7. az 1894 : XII. t.-cz. 1. §-át (mezei földbirtokát gazdaságilag mindenki szabadon, de csak „a törvény korlátai között“ — 2., 6., 12., 13., 14., 15., 17. stb. §§. — használhatja);

8. az 1876 : XIV. t.-czikket, a mely (pl. 10., 11. §-aiban) a tulajdonos jogait a közegészségügy érdekeinek tekintetéből szintén korlátolja.

Az 572. §-ban szem előtt tartott esetekben az illető dolgot — úgy mint az 570. §. eseteiben — szintén elvonják a tulajdonostól, de nem a végett, hogy a dolog más tulajdonába kerüljön (s ebben különbözik a szakasz esete a kisajátitás eseteitől), hanem a végett, hogy elpusztuljon, megsemmisüljön, mivel annak fenmaradása a közérdek sérelmére van.

„Veszély“ alatt a T. egész általánosságban nemcsak azt érti, a mely vagyoni kárral fenyeget, hanem azt is, sőt első sorban azt, a mely az életre, egészségre, testi épségre vonatkozik.

Tüzetes kijelentést nem igényel, hogy az ily dolgok csak ingók lehetnek, ellenben szükséges kimondani azt, hogy a dolog megsemmisitése nem csak teljes kártalanitás mellett, hanem részleges kártalanitással, sőt minden kártalanitás nélkül is történhet. Mikor alkalmaztassék az elpusztitás vagy megsemmisités egyik vagy másik módja, ez az esetek fölötte különböző körülményeitől függ, és ezért ennek meghatározásába a T. nem bocsátkozhatik. Ez a szakasz utolsó bekezdésében érintett külön jogszabályoknak a tárgya. Minden esetre figyelembe jő e tekintetben az, hogy a dolog nem olyan-e, a mely megsemmisités nélkül is rövid idő mulva önmagától elpusztulna? és hogy a dolog fentartása nem veszélyezteti-e magának a tulajdonosnak életét vagy egészségét, avagy egyéb dolgainak épségét is? valamint hogy a dolog tulajdona s birtoka nem ütközik-e valamely tiltó jogszabályba. A kártalanitás nélküli elpusztitás vagy megsemmisités mindig valamely rendőri természetü (óvó vagy megtorló) intézkedés kifolyását fogja képezni.

Feltünő lehet, hogy a tulajdonos akkor is köteleztessék saját dolgának elpusztitását türni, a mikor ezt csak az a körülmény kivánja, hogy különben másokat sokkal nagyobb vagyoni kár fogna érhetni, vagy ők sokkal nagyobb haszontól fognának elesni, mint a mily nagy az a hátrány, a melylyel az elpusztitás a tulajdonosra nézve jár.

A tulajdonjog mint a dolog fölötti teljes és korlátlan jogi uralom, az ő merevségében azt kivánja, hogy a tulajdonos ne legyen a dologról való rendelkezésben, tehát az annak fentartására irányzott szándékának megvalósitásában is gátolva az által, hogy a fentartás esetleg másoknak vagyoni károsodásával jár, vagy épen hogy csupán mások hasznának elmara-

dását vonhatja maga után. A modern államról és társadalomról uralkodó felfogás azonban idegenkedik a tulajdonjog fogalmának ily merevségétől; és különösen nem türi azt, hogy csupán a tulajdonosok önkénye iránti hódolatból és talán szeszélyeik kielégitése végett, mások oly tetemes vagyoni hátrányokat szenvedjenek, a melyek az amazokat, a dolgaik elpusztitásából eredő vagyonhátránynyal semmi arányban sem állanak.

Az 572. §-ban szem előtt tartott korlátozások például szolgálhat: az 1876 : XIV. t.-cz. 8. §-ának rendelkezése, mely szerint az egészségre ártalmas tápszerek, italok és edények, az egészségre káros vagy veszélyes anyagok, szerek, készitmények rendőrileg (még pedig kártalanitás nélkül) megsemmisithetők. Ugyane törvény 13. §-a, melynek értelmében az egészségtelennek talált husra nézve szintén a 8. §-ban szabályozott eljárásnak van helye. Ide sorolhatók az 1888 : VII. t.-cz. 33., 34., 105—112. §-ainak szabályai is, melyek szerint állategészségügyi szempontból, különösen a ragadós betegség korlátozásának czéljából a tulajdonos köteles saját állatának leölését megengedni, részint kártalanitás nélkül, részint a becsérték felének, kétharmadának vagy az egész becsértéknek kártalanitásként való fizetése fejében.

Az 573. §-ban emlitett telek-eldarabolási tilalmakról és az összesitésről (tagositás) a jelen fejezet általános indokolásában volt már szó. Itt még csak azt kell felemliteni, hogy a T., a midőn bizonyos nemü közös telkek felosztását tiltó vagy korlátozó külön jogszabályokra hivatkozik, leginkább az 1871 : LIII. t.-cz. 32. §-át és az 1894 : XII. t.-cz. 12. §-át tartja szem előtt. Amannak értelmében az urbéri rendezés alkalmával a volt urbéresek számára kihasitott erdőtér mint ezeknek közös erdeje kezelendő. Az 1894 : XII. t.-cz. 12. §-a szerint osztatlan közös tulajdont képező közlegelők csak akkor oszthatók fel, ha a földmivelésügyi minister a felosztáshoz az engedélyt megadta.

574. §.

Az ebben a szakaszban felállitott szabály félreismerhetlen rokonságban áll azzal, a mely az 572. §-ban foglaltatik. Ugy itt, mint amott a tulajdonjog oly korlátozásáról van szó, a

melyet veszély (ugy az anyagi, mint az immaterialis javakat, életet, egészséget, szabadságot fenyegető veszély) elhárítása tesz szükségessé.

Mindamellett többnemü különbség van az egyik és a másik szakasz szabálya között; és ezek figyelembe vétele mellett a két szakasz rendelkezései egy szabályba össze nem foglalhatók.

Az 572. §. csak alapelvét formulázza oly rendelkezéseknek, a melyeket specialis törvények tartalmaznak. Az 574. §. szabálya önálló, külön törvények intézkedéseitől független. Ezek az intézkedések az 574. §. szabályaival egybehangzóan szólhatnak ugyan, de azért nem teszik az emlitett szabályt pusztán oly elvi kijelentéssé, a mely mellett külön törvénybeli gyakorlati szabály felállitása volna szükséges.

Az 572. §. általában „m á s o k a t“ fenyegető veszélyt, tehát többé kevésbbé közveszélyt tart szem előtt; mig az 574. §-ban a tulajdonoson kivüli „m á s,“ egyes személy veszélyéről van szó.

A veszély eme különbözőségénél fogva az 572. §. elvét külön, közigazgatási s rendőri természetü törvények érvényesitik, holott az illető fél az 574. §. szabályára mint magánjogi szabályra közvetlenül hivatkozhatik. Ugyanazért az 572. §-ban csupán az tételeztetik fel, hogy másokat „v e s z é l y f e n y e g e t,“ tehát hogy megvan a veszély l e h e t ő s é g e; mig az 574. §. szabálya csak akkor jön alkalmazásba, a mikor „k ö z v e t l e n veszély“ forog fenn. És a „közveszélynél“ fogva — a fentebb előadott okokból is — a tulajdonos az 572. §. esetében részleges kártalanitással is kénytelen beérni, sőt bizonyos körülmények között kártalanitásra egyáltalában nem tarthat igényt, holott az 574. §. esetében a reá háramlott kár megtéritését feltétlenül követelheti.

A két szakasz még abban is különbözik egymástól, hogy az 572. §. csupán ingó dolog e l p u s z t i t á s á r ó l, m e g s e m m i s i t é s é r ő l szól, oly dolog megsemmisitéséről, a melynek fenmaradásában rejlik tulajdonképen a fenyegető veszély — mig a kényszer-használásba vételről mint a kisajátitás egyik esetéről az 570. §. rendelkezik. Ellenben az 574. §. más dolgának — ugy ingónak, mint ingatlannak — bárminemü „h a s z n á l á s á t“ engedi meg oly czélra, hogy annak segélyével a

másunnan fenyegető veszély elhárittassék. A dolog megsemmisülése (pl. a vizveder elég tüzoltás közben) itt is bekövetkezhet, de csak a használat következményeül.

575. §.

A véletlen, pl. elemi esemény azt hozhatja magával, hogy valamely telek és a közut közötti összeköttetés megszakad és csak idegen telken át férhetni a telekről a közuthoz, vagy viszont a közutról a telekhez. Az is megeshetik, hogy a telek terményei, különösen az erdei termékek, mások telkeinek igénybe vétele nélkül épen nem, vagy csak „tetemesen nagyobb költséggel lennének elhordhatók“ (1879 : XXXI. t.-cz. 178. :.), vagy hogy tagositás alkalmával „a mezei dülő utakat nem akként jelölték ki, hogy birtokához mindenki hozzájuthasson“ (1894 : XII. t.-cz. 36. §.). Ily esetekben a rögtönös és halaszthatlan első segélyt a szükségbeli ut intézménye nyujtja, a melyet többé-kevésbbé különböző alakban, de lényegileg mégis egyezően, majdnem valamennyi törvényhozás befogadott. (P. L. R. 1. r. 22. cz. 3—10. — szükségbeli szolgalom — Sz. 345., Z. 573., N. 917., C. 682., B. 3. r. 183., H. 2. r. 3. cz. 66.).

A T. a szükségbeli utnál nem alkalmazza a kisajátitást, mint olyat, a mely hosszadalmas, nehézkes és költséges voltánál fogva e részben czélhoz nem vezetne. A bajor javaslat (3. r. 183.) példáját sem követi, a mely a szükségbeli uta „törvényes kötelemnek“ minősiti; mivel az ily kötelemnek, hogy czélhoz vezessen, dologi jelleggel kellene birnia. E helyett ugy konstruálja a szükségbeli ut jogintézményét, hogy (a C. 682. és a N. 917. egyezőleg) mind a körülfekvő telkeket aláveti annak a törvényes korlátozásnak, hogy a törvényben meghatározott előfeltételek alatt az illető telekhez hozzáférést kell engedni „kártalanitás fejében“, vagyis ugy, hogy a kártalanitásnak a szükségbeli ut igénybevételével viszonosan és kapcsolatosan kell történnie, hogy az ut igénybevétele nem a kártalanitás kötelezettségét alapitja meg, hanem az ut igénybevétele az egyidejü vagy megelőző kártalanitástól fel van tételezve. A kártalanitásnak egyébiránt az az alapja, hogy a tulajdonost az ut türésének kötelezettsége a tulajdon tartalmának egy részétől megfosztja.

A mi az előfeltételt illeti, a mely alatt a szükségbeli utat

engedni kell, ez abból áll, hogy a közuttal való összeköttetés hiánya miatt lehetetlen vagy aránytalanul költséges a telek „rendszerinti használata“. (N.: „ordnungsmässige Benützung“, Sz. és B.: „wirthschaftliche Benützung“, Z.: „landwirthschaftliche Bewerbung“). Esetről-esetre kell a körülmények tárgyilagos és észszerü megfontolásával megállapitani azt, hogy a tervbe vett használás megfelel-e a gazdasági igényeknek. A használásban üzleti szempontból tett bármi változtatás természetesen nem elegendő arra, hogy a szükségbeli ut engedésére való igényt indokolja; kell hogy a telek az ő természeténél fogva legyen oly használásra rendelve, a mely a czélba vett változtatásnak megfelel.

A T. a szükségbeli utat nem csak a rendszerinti használás lehetetlenségének esetére, hanem arra az esetre is állapitja meg, ha az a használás „aránytalan költséggel jár;“ mert a gazdasági életben, gazdasági szempontból valamely vállalat aránytalanul költséges volta egyértelmü a vállalat lehetetlenségével. Ha erdőből a 10 ezer koronányi értékü fát csak ugy lehet elszállitani, hogy egy mélységen át 20 ezer koronányi költséggel hid épül: akkor az erdő használása physice lehetséges lesz, de gazdaságilag mégis lehetetlen. Pedig a törvénynek a gazdasági használás igényeit kell szem előtt tartania. Mondhatni ugyan, hogy a szükségbeli ut emez előfeltétele, a használás „rendszerinti“ voltának kiemelése által is jut kifejezésre; mindamellett félreértések elkerülése végett czélszerünek mutatkozik a használás költségességét is előfeltételül minősiteni, annál inkább, mert különben is a dolog természetében fekszik, hogy a szükségbeli ut engedése kötelezettségének, mint a tulajdonjog korlátozásának szabályai inkább megszoritó, mint kitágitó magyarázatban fognak részesülni; és mert az 1879: XXXI. t.-cz. 178. §-a a physikai lehetetlenség mellett a költségpontot szintén felemliti.

A szükségbeli ut intézménye csak akkor támogatja hathatósan a gazdasági érdekeket, ha birtokvédelemben részesül. Ha a szomszédos telek tulajdonosa a már használatba vett szükségbeli ut további használatát megakadályozhatja, a nélkül hogy ez ellen a rövid és biztosan czélhoz vezető visszahelyezés utján orvoslást lehetne találni: akkor a gazdaság menetében, az ügylet már megkezdett lebonyolitásában zavarok

és akadályok állhatnak be, és ezek oly kárt okozhatnak, a mely a szükségbeli ut értékét többszörösen is meghaladja.

A francia jog a szükségbeli ut birtokvédelmét megállapitotta. Ugyanezt kivánja a német ptkönyv, habár annak határozott kijelentésétől tartózkodott. A szerkesztő-bizottság t. i. azt tartotta, hogy a szükségbeli ut jogának gyakorlását ugy lehet felfogni, mint a szükségbeli utra szoruló telek tulajdonának gyakorlását; ennek a felfogásnak utján pedig ahhoz a gyakorlatilag kielégitő eredményhez lehet jutni, hogy a telki szolgalmak birtokvédelmének szabályai a szükségbeli utra is találnak alkalmazást.

A birtokvédelem ily elburkolt szabályozása alig méltó a követésre. A T. ezért a 730. §. 3. bekezdésében a telki szolgalmak birtokvédelmének szabályait kiterjeszti a szükségbeli ut használatára. A T. nem fogadja el a kártalanitásnak azt a módozatát (N. 917. II.), mely szerint azok a szomszédok, a kiknek telkén át a szükségbeli ut vezet, „pénzjáradékot" kapnak. Nem fogadja el az 587. §-ra vonatkozólag felhozandó indokokból; de még azért is, mert a mikor szükségbeli ut engedéséről van szó, az idegen telek igénybe vételének mértéke más-más időkben és körülményekhez képest annyira különböző lehet, hogy a maradandó pénzjáradék az annak fejében járó kártalanitásra alig alkalmas.

576. §.

A szükségbeli ut engedésének kötelezettségét — a mint maga az elnevezés is mutatja -- csak a fenforgó (physikai vagy gazdasági) szükség idézheti elő. Szükségről akkor is szólhatunk ugyan, a mikor ennek beálltát maga az okozta, a ki arra hivatkozik; de ez azután nem tarthat igényt azokra az előnyökre, a melyeket a jog egyedül a véletlen szükség alkotta kényszerhelyzetből képes leszármaztatni; saját cselekményéből eredőleg nem követelheti a más jogának korlátolását. A szükségbeli ut végre is kevésbbé szolgál közérdek kielégitésére; első sorban és főleg annak előnyét czélozza, a ki arra rászorul. A dolog természetében fekszik tehát, hogy a szükségbeli ut engedésének követelhetését megtagadjuk attól, a ki az ő telke és a közut között megvolt összeköttetést önmaga

megszüntette, vagy a ki ugy nehezitette meg, hogy most már ennek az összeköttetésnek utján a telek rendszerinti használása csak aránytalan költséggel lehetséges (575. §.).

A T. nem követi a zürichi ptkönyv 575. §-ának példáját. Ennek értelmében annak a tulajdonosnak is van joga szükségbeli utra, a ki az előbb megvolt utjogot saját hibájából vesztette el, de csak a terhelt telek tulajdonosának kétszeres kártalanitása fejében. Bárminő kártalanitás mellett sem lehet indokolni, hogy annak kedvéért, a ki megvolt utjogán önként tuladott, másnak tulajdonjogát korlátozzuk, és ezt kényszeritsük az utjog, illetőleg a hiányzó ut pótlására. A kétszeres kártalanitásnak pedig szintén nincs jogi alapja. A ki szükségbeli utat kénytelen engedni, annak kára egy, tehát esetleges kártalanitása is csak egy lehet, akár vétlenül vesztette el a másik telektulajdonos a megvolt utjogot, akár saját hibájából. (Sz. 346., N. 918. I., B. 3. r., 183.).

577. §.

A szakasz a szükségbeli ut intézményének természetéhez képest utmutatást akar adni a birónak oly irányban, hogy az ut engedésénél a tulajdonjogot kelletén felül ne korlátolja, de ugy se állapitsa meg a szükségbeli utat, hogy az, a ki rászorul, aránytalanul nagy kártalanitással terheltetnék.

Hasonló értelemben rendelkezik a szász ptkönyv 347. §-a, a bajor jav. 3. r. 184. és a hesseni jav. 2. r. 3. cz. 67. Mindezek azonban csupán az ut „irányának“ megállapitására szoritkoznak. Pedig kétségtelen, hogy a szükségbeli ut engedésénél nem kell, hogy a ki az ut engedését igényli, a megállapitott utvonalat, illetőleg az utnak kijelölt területet kizárólag használja. Lehet, hogy az utra csak bizonyos időben vagy bizonyos czélra (szántáskor, aratáskor — a termés beszállitására) van szüksége (a mint a Z. 574. az ut használásának idejét és módját ki is emeli). Ezért a T. a szükségbeli ut megállapitásának szabályát nem korlátozza az ut irányának meghatározására, hanem kiterjeszti annak a mértéknek megállapitására is, mely szerint a szükségbeli uttal terhelt szomszédos telkeket használni lehet — „használás mértéke“ alatt ugy az időnek, mint a módnak meghatározása értetvén, a melyben és a mely szerint a telek használása végbemehet.

578. §.

Ha valaki az ő telkének egy részét vagy több szomszédos telke közül az egyiket elidegeniti; vagy ha közös telekben a társtulajdonosok osztozkodnak: akkor feltehetjük, hogy a jogügyletet ugy létesitették, hogy az elkülönitett, illetőleg az eldarabolás által keletkezett telkek mindegyike, a rendszerinti használathoz szükséges ut-összeköttetéssel el legyen látva.

Ha a jogügyletben erre nézve határozott intézkedés nem történt, és ha erre az esetre a törvény kijelenti, hogy a mely telek tulajdonosának szükségbeli út kell, ez iránti igényét nem az 575. §. általános szabálya szerint bármelyik szomszéd ellen, hanem csak az ellen érvényesitheti, a kinek telkén vagy telekrészén át a közuttal való összeköttetés előbb is megvolt: akkor a törvény tulajdonképpen csak a felek ki nem fejezett, de feltételezhető akaratkijelentését pótolja.

De ennél még fontosabb egy másik körülmény.

Ha valamely teleknek megvolt a közuttal való összeköttetés, és ha a tulajdonos utóbb a telket akként osztotta fel, hogy annak külön telekké alakult egy része a közuttól el van zárva: akkor tulajdonképen az 576. §. esete állott be, a volt tulajdonos és az ujonnan alakult telek tulajdonosa a közuttal való összeköttetést önkényszerüen megszüntették. Ennélfogva egymáshoz való jogviszonyukban követelhetik ugyan a szükségbeli ut engedését, de nem követelhetik ezt a többi szomszédoktól, a kik az összeköttetés megszüntét eredményező jogcselekményben részt nem vettek. Ugyanez áll a tulajdonos több telke közül az egyiknek elidegenitése és közös telek felosztása esetében.

Ezek megfontolása eredményezte az 578. §. 1. bekezdésében foglalt rendelkezés felvételét (lényegileg egybehangzóan a Sz. 349., Z. 573., N. 918. II., B. 3. r. 186., H. 2. r. 3. cz. 68. intézkedéseivel).

Kétségtelen, hogy az emlitett rendelkezés hatályosabb volna, és az illető jogügyleten kivül álló többi szomszéd tulajdona esetleg kevésbbé volna megszoritva, ha a szükségbeli ut követelhetésének korlátozottsága a telekrészek, illetőleg az egyes telkek későbbi tulajdonosai közötti jogviszonyban is fenn-

állana. Az ily értelmü rendelkezés azonban a telekkönyv publicitásának alapelvébe ütközném. A ki például oly telket vásárol, a mely előbb a szomszéd telekkel együtt egy tulajdonosé volt, a telek tulajdonát esetleg azzal a telekkönyvben be nem jegyzett és be sem jegyezhető teherrel szerezné, hogy ő, még pedig csupán ő, és nem más, talán alkalmasabb telek tulajdonosa köteles a szomszédnak szükségbeli utat engedni. Ezen felül figyelembe veendő, hogy a szükségbeli ut engedésének kötelezettsége végre is időbelileg korlátozva van: csak addig tart, a mig a közuttal való alkalmas összeköttetés helyreállittatik. A kötelezettség kizárólagosságának hosszu időre való biztositása tehát gyakorlatilag kevéssé szükséges.

A mi a jelen szakasz tárgyalta esetekben a szükségbeli ut engedésének kártalanitását illeti, a szász ptkönyv megkülönbözteti azt az esetet, a mikor valaki a telek egy részét elidegenitette s ez a rész szorul szükségbeli utra, attól a másik esettől, a mikor a volt tulajdonosnak megmaradt rész rendszerinti használatára kell a szükségbeli ut. Az első esetben az utért nem jár kártalanitás, a másikban jár. Ugyanigy rendelkezik a bajor javaslat; mig a hesseni javaslat megforditva a második esetben biztositja a szükségbeli ut engedését kártalanitás nélkül. Ugyanezek a szabályok állanának a több szomszédos telek egyikének elidegenitése esetére. A közös telek *felosztásakor* szükségessé vált ut kártalanitásának kérdése e mellett nem volna megoldva. A német ptkönyv az emlitett esetekre vonatkozólag a kártalanitásról külön nem rendelkezik; a minél fogva itt is mindenkor az általános szabály állana, kártalanitás nélküli szükségbeli ut tehát egyáltalában nem engedtetnék.

Ezekkel szemben a T. azt tartja, hogy kivétel nélküli szabályt erre a kérdésre nézve sem az egyik, sem a másik irányban nem lehet felállitani. Rendszerint — a mint már emlitve volt — feltehető ugyan, hogy az illető jogyügyletben az érdekelt felek minden birtokrészletre nézve a közuttal való összeköttetést, tehát az előbb is meg volt közlekedést fenn akarták tartani, és hogy ennélfogva — ellenkező kikötés hiányában — a jogügyletbe hallgatag már befoglalt emez ut-engedésért külön kártalanitás *nem* követelhető. E feltevés helyessége azonban nem mindig egyenlően szilárd alapon nyugszik. Hogy a szükségbeli ut engedésének *ingyenessége* felel meg

a felek jogügyleti akaratának, a mellett több valószinüség szól, a mikor valaki a saját telkének egy részét eladta, és az eladott rész nincs a közuttal összekötve, mint a mikor az eladónak megmaradt rész nélkülözi ezt az összeköttetést. Megforditva azonban: ingyenes átruházás esetében alig lehet feltenni, hogy az ajándékozó kártalanitást tartott volna szem előtt arra az esetre, ha a részére megmaradt telek és a közut között az összeköttetést az odaajándékozott telken át szükségbeli ut segélyével akarja fentartani. Ismét másként áll a dolog közös telek felosztásánál, vagy a mikor az örökhagyó szomszédos telkeit vagy telkének egyes részeit külön személyeknek hagyományozza. Itt az indokok minden részen a szükségbeli ut engedésének ingyenessége mellett harczolnak. Stb. stb.

Ezért a T. a szükségbeli ut ingyenességét — még pedig általánosságban, mindkét részen — szabályul veszi ugyan, de kivételt enged, ha az illető jogügylet természete vagy körülményei arra mutatnak hogy a kártalanitás felel meg az érdekelt felek akaratának vagy szerződési hallgatólagos megállapodásának.

579. §.

Az 579. §. szabálya ugyanazoknak a tekinteteknek köszöni létét, a melyekből a szomszédjog szabályai veszik eredetöket, a mennyiben ezek a tulajdonjog megszoritását statuálják. A különböző tulajdonosok telkeinek szomszédos fekvése szükségképen oly vonatkozásokat teremt, a melyek a tulajdonjognak mindkét részen való szabad gyakorlatában bizonyos korlátok felállitását igénylik.

Egyébiránt az itt felállitott szabály positiv alapot is bir az épitési rendszabályokban és szokásokban; és az ugyane tárgyban keletkezendő szabályrendeleteknek fogja feladatát képezni, hogy az itt csak általánosságban s elvileg felállitott szabályt (Sz. 350., Z. 613–616., B. 3. r. 187., H. 2. r. 3. cz. 69.) részletesen kifejtsék és a fenforgó viszonyokhoz alkalmazzák.

Alig lehetne eléggé indokolni azt, hogy a szomszéd kötelezettsége (ugy mint a zürichi ptkönyvben és a hesseni javaslatban) arra az esetre korlátoztassék, a mikor már meglévő épület kijavitásáról, nem pedig arra is, a mikor megujitásáról

vagy épitkezésről általában van szó. A kártalanitásnak valamint alapja, ugy módja is azonos az 575. §. szerint járó kártalanitás alapjával és módjával. Lásd e szakasz indokolását.

580. §.

A code civil 1386. czikke, s evvel egyetértőleg a szász ptkönyv 351. §-a az épitmény tulajdonosát csak azért a kárért teszi felelőssé, a melyet az épitmény hibás vagy avult volta a szomszédnak okoz.

Az ily rendelkezés alig elegendő a szomszéd jogainak megóvására; és az osztrák ptkönyv 858. §-a jobban megközeliti a szomszédok közötti jogviszonyok helyes rendezésének czélját, a midőn a „kizárólagos birtokost“ arra kötelezi, hogy rozzant falát vagy palánkját jó karban tartsa, „ha a nyilás miatt a határszomszédra nézve kártól lehetne félni“.

A szakaszban foglalt rendelkezés nélkül nem volna magánjogi igény bizonyos óvintézkedések megtételére, a melyek a dülő félben lévő épitmény, szerkezet vagy élőfa által a szomszédot fenyegető veszélylyel szemben szükségesek. A szomszédot nem elég a rendőri oltalomra utalni; mert a rendőrség főleg csak a tér, utcza vagy nyilvános ut biztonságáról gondoskodik, és csak annyiban figyel az épület rozoga voltára (eltekintve az életet és egészséget fenyegető veszélyektől), a mennyiben az ily épület közterület mellett van. Nem mondhatni, hogy a szomszéd előbb türje és szenvedje a kárt, és azután inditson keresetet a kár megtéritésére. Sőt szükség van oly magánjogi rendelkezésre, mely szerint a szomszéd, a kit a kár fenyeget, igénynyel birjon a szükséges óvintézkedések megtételére.

Miután az óvintézkedések a fenyegető kár elháritását czélozzák, természetes, hogy az azok megtétele iránti követelésnek az ellen kell irányulnia, a ki, ha a káreset valóban bekövetkezik, a kártérités kötelezettsége terhel.

A T. a német ptkönyv 908. §-ával nagyrészt egyezik, de különbözik attól annyiban, hogy a szomszédot felruházza a követelés jogával arra az esetre is, ha az ő telkét a veszély a szomszéd telken álló fa ledőlése miatt fenyegeti. Az igény megadását ebben az esetben ugyanazok az okok támogatják, mint a mikor valamely épitmény összedülése miatt fenyegető veszélyről van szó.

581. §.

Az 581. §. rendelkezése rokon az előző 580. §. szabályával. Itt is, amott is a fenyegető veszély elhárítása iránti igényről van szó. De a mig az 580. §. esetében a veszély már meglévő épitmény vagy szerkezet hibás vagy romladozó voltában, vagy már álló fa korhadtságában birja alapját, addig az 581. §. eseteiben a szomszéd telken vagy még semmi sincs, a mi a veszélyt előidézné, azonban czélba, tervbe van véve olyasminek létesitése, a minek kiséretében az a veszély jár; és az igény tárgya az, hogy a veszély elhárittassék az által, hogy az illető telek tulajdonosát vagy birtokosát a veszélyeztető intézkedés tételétől, a szerkezet létesitésétől eltiltják. Vagy van már valami a szomszéd telken, a mi avval a veszélylyel jár, de nem azért, mert ledőléssel fenyeget, hanem mert ártalmas és veszélyeztető hatását lassankint és alig észrevehetően terjeszti a szomszéd telek felé; és a szomszéd ennek a valaminek eltávolitását vagy használaton kivül helyezését követeli. Ide sorolhatók különösen az árnyékszékek, peczegödrök stb., valamint az az eset, a mikor a szomszéd telken közel a határhoz álló fa a fal szilárdságát veszélyezteti az által, hogy gyökerei az alapzatba furódnak.

Az itt szem előtt tartott esetekben már nemcsak a német ptkönyv (907.), hanem a szász ptkönyv is (359.) elismeri a veszélyezett szomszéd tilalmi jogát. Hasonló értelemben rendelkezik a zürichi ptkönyv (606., 607.).

A T. ezekkel egy értelemben a tulajdonost arra jogositja, hogy már a károsodás beállta előtt az illető épitmény stb. létesitése vagy fentartása ellen negatoria actióval eljárhasson, ha nyilvánvaló, hogy a károsodásnak szükségképen be kell következnie; de eljárhat a körülményekhez képest az illető épitmény stb. eltávolitásának czéljára is.

E szabály alól kivételt tesz az 581. §. 2. mondata. A kivétel ellen azt az ellenvetést lehet érvényesiteni, hogy a szem előtt tartott külön jogszabályok merően rendőri természetüek lehetnek, a melyeknek nem czélja az, hogy a szomszédot jogtalan behatások ellen védjék. Az ily külön jogszabályban megállapitott óvórendszabályok megtartása semmi biztositékot sem nyujt arra nézve, hogy a szerkezetből nem fog vagy legalább

szükségszerüen nem fog a szomszéd telekre vonatkozólag káros behatás származni. Mindamellett az általános magánjog a külön jogokkal és a rendőri természetü jogszabályokkal nem helyezkedhetik oly ellentétbe, hogy a szomszédot valamely szerkezet eltávolitásának követelésére jogositsa, a melyet a tulajdonos saját telkén ama jogszabályoknak megfelelően létesitett, csupán annak kimutatása alapján, hogy az illető szerkezet a szomszéd telekre káros befolyással lehet. Másrészt azonban, ha ez a károsodás tényleg bekövetkezik, a szomszédnak meg kell adni a jogot, hogy az épitmény, szerkezet stb. eltávolitását az óvórendszabályok megtartásának daczára követelhesse. Másként a szomszédot a károsodás bekövetkezte után megilletné a negatorius igény a behatás megszüntetésére és a szerkezet használásának abbanhagyására; a szerkezet birtokosa tehát akadályozva volna a használatban, de a szomszéd még sem követelhetné annak eltávolitását, és igy fennállása folyton veszélyeztetné.

582. §.

Az 569. §. szerint a telek tulajdonosának joga kiterjed a telek fölötti térre. Ennél fogva a tulajdonjog korlátozása volna az is, hogy közönséges szerkezetek és intézkedések következtében füst, korom, gőz és effélék a más telek fölötti légtérbe áthatnak. A tulajdonjog ilynemü korlátozását azonban a törvény nem tilthatja; mert máskép a tulajdonos jogosultságainak tulhajtása folytán a közvetlenül egymással határos kisebb telkek czélszerü gazdasági kihasználása lehetetlenné volna téve.

Ezért a T. ugy mint a szász ptkönyv 358. §-a („dem benachbarten Grundstücke zum Nachtheile“), a zürichi ptkönyv 617., 619., 620. §-ai („der Gesundheit von Menschen und Vieh schädlich“ — „übermässige oder böswillige Benützung“ — „nahmhafter landwirthschaftlicher Schaden“, „erhebliche Schädigung“), a német ptkönyv 906. §-a („wesentliche Beeinträchtigung der Benützung seines Grundstückes“), a bajor jav. 3. r. 193. — csak az oly intézkedések vagy cselekmények megtiltására jogositja fel a tulajdonost, a melyeknél fogva az áthatό füst, gőz stb. saját telkének használását „lényegesen korlátozzák.“

A tilos immissiónak szükségképen kell ily ruganyos fogal-

mat adni; mert az immissio szükséglete más-más vidéken és körülmények között különböző; az idő folyamán is változik és különösen az ipar fejlődésével nagyobbodik; és mert a törvényhozás nem lehet figyelemmel minden egyes helyi szükségletre, valamint nem követheti elég gyorsan a szükségletek változásait. Ezért a T. a használás lényeges korlátozását állitja fel a tilos immissió ismérveül; és negativ meghatározásként kiemeli, hogy a tulajdonost a tilalom joga meg nem illeti, ha a másik telek ilynemü használása a helyi viszonyoknak megfelel. Igy például valamely város gyár-kerületében a kert tulajdonosa kénytelen a füst és korom áthatását türni, habár ez által a kert használásában lényeges korlátozást szenved.

Az 569. §-ban felállitott szabálylyal már határozottan ellenkeznék az, hogy valaki a más telkére, illetőleg az a fölötti légtérre közvetlenül rávezesse a saját telkén keletkezett füstöt, kormot stbit. Ha valaki a saját telkén füstöt fejleszt és ez a levegőn át a szomszéd telkek fölé is terjed, akkor végre is csak a saját telke fölötti légtérrel rendelkezett és a füst terjedése természeti törvénynél fogva történt. De ha a füstöt csövön át közvetlenül a szomszéd telekig vezeti, akkor annak az e telek fölötti légtérben való elterjedése, legalább fokozottabb mérvben való elterjedése egyenesen az ő cselekedetének a folyománya. Ennek türésére pedig a szomszéd telek tulajdonosát semmi esetre sem lehet kötelezni. A T. ezért feltétlenül tiltja a füst, gőz stb. áthatásának külön vezetéken át való közvetitését.

Lehetetlen azoknak az imponderabiliáknak kimeritő és szabatos felsorolása, a melyeknek idegen telekre való átterjedése ennek használását lényegesen korlátozza. Ezért a T. a leggyakoriabbakat csak példaként emliti fel.

A T. 582. §-a az ipartörvény (1884 : XVII. t.-cz.) rendelkezéseivel teljesen összehangzik. E törvény 25. §-a szerint: ha valamely iparág gyakorlása oly üzlettelepek felállitásával jár, a melyek fekvésök vagy az üzlet minősége által a szomszéd birtokosokat vagy lakókat megkárosithatják vagy veszélyeztethetik, ily telepek csak iparhatósági telepengedély alapján állithatók fel. Következik azután az illető ipartelepek részletes felsorolása; és ezek mind olyanok, a melyeken a megfelelő iparág gyakorlása a T.-ben jelzett hatásokkal jár. Az iparható-

ság azután a szándékba vett vállalatot közhirré teszi, ha senkinek sincs az ellen kifogása, a vállalatot engedélyezi (27. §.); a netaláni ellenvetéseket pedig tárgyalja és abban az esetben, „ha oly kifogások tétetnének, melyek magánjogi czimeken alapulnak, megkisérli a barátságos egyezkedést, mely, ha nem sikerülne, a kifogást tevő felet, jogi igényeinek érvényesitése végett a törvény rendes utjára utasitja“ (28. §.). A „magánjogi czimeken alapuló kifogások“ közé fognak tartozni azok, a melyek a jelen szakaszban birják alapjukat és ezek „a törvény rendes utján“ fognak érvényesülni.

583. §.

A tulajdonost az ellen, hogy a szomszéd a saját telkét mélyebbre ássa s ez által az ő telkétől a szükséges földtámaszt elvonja, épen ugy kell védni, mint az 581. §-ban emlitett épitmény, szerkezet vagy ültetvény ellen. A két eset között azonban az a különbség, hogy a mikor a tulajdonos saját telkét mélyebbre ássa, nem mondhatni feltétlenül, hogy a szomszédos telek földtömegének omlása az ásás következménye; mert azt a földtömeg nem eléggé tömör, nem eléggé consistens voltának is lehet tulajdonitani. Innen a külön jogszabály felállitásának szükségessége.

A római jog a veszélyes ásás esetére megadta a cautio damni infecti-re való igényt. A porosz Landrecht (1. r. 8. cz. 187.) azt rendeli — a mi minden egyes esetre bizonyára nem illik, — hogy a ki saját telkét mélyebbre ássa, köteles a „szomszéd kerités felé három lábnyi széles földtömeget fenhagyni.“ A code civil (674.) a mélyebbre ásást (excavation) a szomszéd telekre nézve veszélyes vagy káros épitmények, szerkezetek közé sorozza. (T. 581. §.) A szász ptkönyv (360.) szerint az, a ki saját telkén ás, köteles a szükséges óvintézkedést megtenni az ellen, hogy a szomszéd telkének talaja utána ne omolhasson. Szórólszóra igy rendelkezik a bajor jav. (3. r. 191.) és a hesseni jav. (2. r. 3. cz. 78. II.) A T. a német ptkönyv 909. §-ával egybehangzóan a saját telek mélyebbre ásását attól teszi függővé, hogy az illető tulajdonos vagy ne vonja el a szomszéd telektől a szükséges földtámaszt, vagy — ha elvonja — gondoskodjék a telek mesterséges megtámasztásáról és megerősitéséről.

Mind a két előfeltétel teljesitése azt vonja maga után, hogy a szomszéd a saját telke talajának épségére nézve oly állapotban van, mint ha a mélyebbre ásás meg sem történt volna; és ezért a biztositás két módja között az választ, a ki a mélyebbre ásást eszközli. Azt pedig, hogy mily széles földtámaszra van a szomszéd teleknek szüksége, és hogy melyik a kellő mód, mely szerint a telek megtámasztásáról és megerősitéséről gondoskodni lehet: csak az egyes eset körülményei szerint lehet helyesen eldönteni.

584. §.

A szakaszban foglalt szabályokra azért van szükség, mert azt, hogy a szomszédos telken álló fa gyökerei vagy ágai másnak telkére átnyulnak (569. §.), semmikép sem lehet tilos önhatalomnak minősiteni. A szabály nélkül tehát a szomszéd az alig elegendően hatályos és alkalmas negatoria actióra volna korlátozva.

Ezért a jogrendszerek kivétel nélkül külön feljogositják a szomszédot oly intézkedések tételére, a melyeknél fogva a másnak telkén álló fának az ő telkére átnyuló ágai és gyökerei eltávolittassanak, Csak a rendelkezés részleteiben térnek el egymástól. (P. L. R. 1 r. 9. cz. 287., 288., C. 672., O. 422., Sz. 362., Z. 589., 590., N. 910., B. 3. r. 198., H. 2. r. 3. cz. 81.)

A T. szerint a tulajdonos a telkére behatoló gyökereket levághatja, a nélkül hogy köteles volna — ugy mint az ágaknál — a fa tulajdonosát az eltávolitásra előzetesen felhivni; mert a gyökerek levághatásának előkészitése az idegen telekre oly behatásokkal jár, melyeket a telek tulajdonosának nem kell türnie.

A gyökerek vagy az ágak megtartása a levágással okozott költség ellenértékeül, különben is többnyire csekély és csak részbeli egyenértékeül szolgál.

A fa tulajdonosát az ágak eltávolitására „megfelelő határidő kitüzésével“ kell felhivni. Ez a határidő különös esetekben ugy lesz kiterjesztendő, hogy az ágak levágása a fa növésének időszakába ne essék.

Végre a telek tulajdonosa a gyökereket és az ágakat le nem vághatja, ha azok őt a telek használatában semmiképen sem korlátozzák; mert valamint az 569. §. szerint a tulajdonos

türni köteles a telkének légürébe vagy földtestébe történt behatásokat, ha azok az ő érdekeit nem sértik: ugy itt sem szabad engedni, hogy valaki a tulajdon kizárólagosságát a szomszéd tulajdonos merő zaklatására kizsákmányolja. A szakaszban felállitott szabály aluli eme kivétel nélkül az erdőtelkek között — főleg terebélyes fáknál, és olyanoknál, a melyek gyökereiket nagy körben terjesztik ki, — annyira széles üres tért kellene hagyni, hogy ez által nem csak a tulajdonosok közvetlenül károsodnának, hanem még az erdészeti szabályok is, a melyeknek megtartása közérdekből ellenőrzendő, érzékenyen sérülhetnének.

585. §.

A függő gyümölcstől a szakasz eltekint, mert ez a 492. §. értelmében alkotórésze annak a teleknek, a melyen a gyümölcstermő fa áll. A lehullott gyümölcsön való jogot pedig a T. akként szabályozza, hogy a gyümölcs felszedése okából a szomszédok között támadható czivódásoknak lehetőleg elejét vegye.

A T. nem mondja a lehullott gyümölcsöt a szomszédos telek tulajdonosa tulajdonának. Ennek kijelentése könnyen félreértésekre szolgáltatna alkalmat. A T. a lehullott gyümölcsöt csak olyannak minősiti, mintha az illető telken álló fáról hullt volna le. Ennek következtében a kérdéses gyümölcs nem lesz szükségképen annak a teleknek tulajdonosáé, a melyre hullott (a mit sok esetben indokolni sem lehetne), hanem a gyümölcs tulajdonának szerzésére nézve azok a szabályok lesznek irányadók, a melyek a termények tulajdonának a termő dolog tulajdonosa, a használatra jogosult és a jóhiszemü birtokos által való szerzésére vonatkoznak (616—618. §§.).

Önként értetik, és a szakaszban külön felemlitést sem igényel, hogy a szabály nem nyer alkalmazást, a mikor a gyümölcs nem „szomszédos telekre“, hanem közutra, köztérre hull.

Összehasonlitásul az idegen jogrendszerek ide vágó intézkedései:

Római jog szerint az átterjedő gyümölcsfa tulajdonosának szabad volt minden harmadik napon átmenni a szomszéd telekre a lehullott gyümölcs felszedése végett. A porosz Landrecht szerint

(1. r. 9. cz. 289.) nem csak a lehullott gyümölcs a szomszédé, hanem ugyanez az ő légürében nőtt gyümölcsöt le is szedheti, a mennyiben ezt a tulajdonos nem gyüjtheti, a nélkül hogy a szomszéd-telkét érintené. A szász ptkönyv (363.) és a hesseni javaslat (2. r. 3. cz. 81.) szerint az áthullott gyümölcs annak a teleknek tutajdonosáé, a melyre hullt. A zürichi ptkönyv (591.) egyértelmü a porosz Landrecht emlitett szabályaival. A bajor javaslat (3. r. 199.) szerint a szomszéd fájáról „átfüggő" gyümölcs az illető telek tulajdonosáé. A német ptkönyv (911.) T. értelmében, de külön a közhasználatu ingatlanra hullott gyümölcsről is rendelkezik.

586. §.

A 492. és 569. §§-ban felállitott elvek értelmében a határfa, vagy is az a fa, a melyet ott, a hol a földből kiér, a telkek határvonala átvág, a telkek tulajdonosaié volna oly arányban, a melyben az emlitett ponton a törzs átmetszetének területe az egyik és a másik telekre esik. Minthogy azonban ennek az aránynak megállapitása rendkivüli nehézségekkel és a szóban forgó értékhez képest tulnagy költséggel járna: a T. — épen ugy, mint az osztrák ptkönyv (421.), a szász ptkönyv (361.), a zürichi ptkönyv (588.), a német ptkönyv (923.) a bajor javaslat (3. r. 196.) és a hesseni javaslat (2. r. 3. cz. 83. 88.) — a fát egyenlő részekben mondja a szomszédok tulajdonának. Ugy a tulajdonnak, mint a tulajdon arányának kérdése természetesen csak a fa gyümölcsei tekintetében valamint akkor válik actualissá, a mikor a fát levágták — a mint hogy a német ptkönyv a tulajdon arányát csak is a gyümölcsre és a levágott határfára nézve állapitja meg.

Minthogy a határfa közösségének nincs állandó czélja, sőt a közösség rendszerint csak határvillongásoknak a kutforrása: a T. mindenik szomszédot feljogositja arra, hogy a fa eltávolitását követelhesse — egyenlő részekben közös költségen azért, mert az eltávolitott fa is ily részekben közös tulajdon. Lehet azonban, hogy a fa eltávolitása több költséggel jár, mint a mennyi értéket képvisel. Ezért a méltányosság azt kivánja, hogy az egyik szomszéd arra a másik szomszédra, a ki az eltávolitást követeli, ennek foganatositását saját költségére és hasznára ráhagyhassa.

A szakasz utolsó bekezdésének gyakorlati tekintetek szolgálnak alapjául. Bizonyos körülmények között — például vizáradásnak kitett területen — a fák legczélszerübb határjelekül szolgálnak, sőt néha másnemü határjelt alig lehetne alkalmazni. Ily esetekben törvényhozási hiba volna a szomszédot feljogositani arra, hogy a másik szomszéd nyilvánvaló kárára s talán csupán bosszantására, a fa eltávolitását egyoldaluan követelhesse.

587. §.

A 492. §. szerint az épület a telek alkotórésze. Ennek megfelelően a 622. §-hoz képest a telek tulajdonosa megszerzi annak az ingó dolognak tulajdonát, a melyet más valaki az ő telkével egyesitett, vagyis más által az ő telkén emelt épitmény tulajdonosává lesz.

Ez a szabály nehézség nélkül alkalmazható oly esetben, a mikor az egész épitmény másnak a telkén áll, vagy a mikor az épitmény nem elválaszthatlan szerkezet, és részenkint külön is használható, pl. a szomszéd telekre hosszában átnyuló, keritésül szolgáló fal. De ha valamely épület csak részben terjed át a határon (tulépités) ugy, hogy az átnyuló rész külön nem használható, és az épületnek mint egésznek megrongálása nélkül le nem bontható, vagy legalább a lebontás az épület szerkezetének megváltoztatásával, és ekként aránytalan költséggel jár: akkor a polgári jog közérdek szempontjából, az ily értékpusztitó eljárás elháritásában elegendő okot talál arra, hogy a tulajdonjog szigoru következményeit enyhitse és módositsa épen ugy, mint az egyesités, vegyités és feldolgozásra vonatkozó szabályokban.

A tulépités esetében ezeknek a következményeknek szigoru alkalmazása különösen sulyosan hatna. Annak a teleknek tulajdonosa, a melyre az épület átterjed, az épület átterjedő részének hasznát nem vehetné, de telkének egyéb módon való használásában mégis akadályozva volna. Az épitőre nézve a szomszédnak az épület egy részére terjedő tulajdona, a saját rész használatát is lehetetlenné vagy legalább nagyon korlátolttá tenné. A tulépitmény lebontása pedig, a melyet a telek tulajdonosa tulajdoni keresettel követelhetne, az épület részbeli, esetleg pedig teljes megsemmisülését vonná maga után.

Ezért több jogrendszer (P. L. R. 1. r. 9. cz. 341., O. 418., B. 3. r. 192., H. 2. r. 3. cz. 79) és ezekkel egyetértően a T. tulépités esetében a tulépitő javára bizonyos előfeltételek alatt, egyidejü értékmegtérités fejében a beépitett telek vagy telekrész kényszerátruházását állapitja meg. Másrészt pedig a beépitett telek vagy telekrész tulajdonosát is feljogositja arra, hogy a tulajdon átengedése fejében telke vagy telekrésze értékének megtéritését követelhesse. Ily rendelkezés nélkül megtörténhetnék, hogy a birtokban lévő tulépitő épen nem sietne avval, hogy az elfoglalt terület értékét megtéritse és a tulajdon átruházását követelje, és hogy e jogát legfeljebb az ellene inditott tulajdoni kereset elleni kifogásként érvényesitené.

Nem követi a T. a német ptkönyv (913—915.) példáját, a mely a szomszédot a tulépitmény türésére kötelezi, és p é n z j á r a d é k által való kártalanitását rendeli. A tulépités ily rendezése elméletileg helyes lehet, a mennyiben az épitkező javára a szomszéd tulajdonjogának megcsorbitását csak annyiban engedi meg, a mennyiben erre okvetlenül szükség van. De gyakorlatilag ez a rendezés alig ajánlható. A járadék (többnyire elenyészőleg csekély összeg) évenkinti fizetésének kötelezettsége, a tulajdonjognak évtizedeken vagy talán évszázadokon át tartó korlátozottsága, és a szomszédok viszonyainak bonyolódottsága határozottan a rendezés gyakorlatiatlan volta mellett tanuskodnak. Ide járul még, hogy a kérdéses rendezés türhetlen consequentiákra vezethet. Például: *A* házat épitvén, *B* szomszédos telkére a határ egész hosszában 2 méternyi szélességben tulépitett. *B* a tulépitményt türni köteles és pénzjáradék utján kártalanittatik. Később saját telkén maga is épit, de természetesen csak addig, a mig a telek üres, tehát a meddig a szomszéd tulépitménye által nincs elfoglalva. Ismét később az *A* által épitett ház összedől; a tulajdonos ujra épit, de már a határvonal szigoru megtartásával — és e szerint a két szomszédos ház között 2 méternyi széles, szalagalaku tér üresen marad. A tér *B* tulajdona, a nélkül azonban, hogy a tulajdonos annak hasznát vehetné.

A mi már most a kényszerátruházás előfeltételeit illeti, ezek — eltekintve a tulépités tényétől — a következők:

A tulépités által elfoglalt telek vagy telekrész tulajdoná-

nak átengedését csak annak a teleknek tulajdonosa követelheti, a kinek szomszédos telkén az épület áll. A kényszerátruházás czélja, hogy a beépitett telek, mely máskép a tulépités következtében két személy osztott tulajdonává válnék, egynek tulajdonául egyesüljön. Természetesen nincs kizárva, hogy maga a tulépités mástól, különösen hogy oly előbbi birtokostól (pl. haszonélvezőtől) származzék, a ki nem volt tulajdonos.

A szabály csak „épület" felállitásánál jön alkalmazásba. Ezzel a T. annak akarja elejét venni, hogy tulépités következtében a kényszerátruházás tulságosan tág körben, pl. egyszerü fal felállitásánál is vétessék foganatba.

Nem szabad, hogy a valóságos határnak figyelmen kivül hagyását az épitő szándéka vagy sulyos gondatlansága okozta legyen. Másképen a kivételes kedvezmény az egyik félre nézve meg nem érdemelt előny volna, és a másik felet igazolhatlanul terhelné. A szándék és súlyos gondatlanság hiánya a jogszabály alkalmazásának előfeltétele; ha tehát a szomszédos telek vagy telekrész tulajdonosa kétségbe vonja, a tulépitő által bizonyitandó, a ki a jogszabályra hivatkozik. Igaz, hogy ez negativumnak bizonyitása, de a bizonyitékok szabad mérlegelésének rendszere mellett különös nehézséggel alig jár.

Nem volna a szabálynak gyakorlati czélja, ha a T. a kedvezmény bekövetkezését a szomszédos telek tulajdonosának az épitésbe való kifejezett vagy hallgatólagos beleegyezésétől tenné függővé, és ha ekként az épités elleni tiltakozás elmulasztásának tulajdonitana valamely jogi jelentőséget. Ha beleegyezés van, akkor nincs szükség törvényes kedvezményre. De már a tényleg bekövetkezett tiltakozást fel kell ruházni avval a hatálylyal, hogy a jogszabály alkalmazását kizárja, még akkor is, ha a tiltakozás daczára a másik részen menthető tévedés esete forog fenn; mert ilyenkor a méltányosság azt kivánja, hogy a tévedő viselje saját tévedésének következményeit, ne pedig az ellenfél.

Fontos annak az időpontnak a meghatározása, a meddig a tiltakozás az emlitett hatálylyal birjon; mert nem szabad, hogy a tiltakozás oly elpusztitást vagy megsemmisitést eredményezzen, a melyet a szakaszban foglalt szabály épen el akar háritani. A tiltakozás tehát nem birhat hatálylyal, ha oly időben történik, a mikor az épület már kész, vagy nem kész

ugyan, de mégis annyira haladt, hogy csak tetemes vagyoni vesztesség árán lehetne a határ-áthágást a tulépitmény lerontása által jóvátenni. A külföldi törvényhozások közül e tekintetben csak a német ptkönyv rendelkezik, még pedig akként, hogy az a tiltakozás hatályos, a mely „azonnal a határátlépés után" történt. A T. megfelelőbbnek tartja a meghatározást akként, hogy a tiltakozásnak addig kell történnie, a mig a tulépités abbanhagyása aránytalanul nagy költséggel vagy értékvesztességgel nem jár.

Az idejekorán történt tiltakozást, mint a mely a szabály alkalmazását kizárja, természetesen a szomszédnak kell bizonyitania, a ki a tulajdonnak követelt átruházását ellenzi, vagy saját tulajdonánál fogva a tulépitmény eltávolitását követeli.

Önként értetik, hogy a jelen szakasz az épitési szabályrendeletek hatályát semmi részben sem akarja érinteni. Sőt a szabályrendeletek szigoru és helyes alkalmazása lehetőleg el fogja háritani a szakaszbeli, csupán a kényszerüségen alapuló szabály gyakorlati alkalmazásának szükségét.

588. §.

A telkek közötti határviszonyok rendezésénél a T. kiindulási pontja az: hogy mindegyik teleknek a szomszédos telek felé geometriai határral (határvonallal) kell birnia, mely határ tárgyilag mindig biztos, és ha subjective bizonytalan, mégis feltalálható. Ebből a szempontból nem lehet egyetérteni a telkeket elválasztó fal, palánk stb. tulajdonát, használását és fentartását szabályozó avval az eljárással, melyet az ujabb törvényhozások és javaslatok legtöbbjei követnek. (P. L. R. 1. r. 8. cz. 149—189., O. 854., C. 653., 666., 670., Sz. 366., B. 3. r. 201., H. 2. r. 3. cz. 83—87.) Mindezek t. i. közös tulajdont tételeznek fel, és a szomszédok kölcsönös viszonyát annak alapul vétele mellett szabályozzák.

Az ilykép feltételezett közös tulajdonjognak azonban nincs tárgya. Az illető esetek bármelyikében csak két szomszédos telek van. Harmadik telek, harmadik terület nincsen; és a superficiest nem vehetjük segitségül, mivel ez az ingatlant terhelő jogon kivüli más külön jogokat nem foglal magában. Ha a fal, mesgye, árok, köz, stbi által elfoglalt területben oly

harmadik telket látunk, a melyet a két szomszédos telek határai közbefognak, és a melyre nézve a tulajdonjog subjective más, mint a két szomszédos telekre vonatkozóan (az egyik *A*-é, a másik *B*-é, a közbefogott pedig *A*-t és *B*-t közösen illetné): akkor azt a harmadik telket és ennek tulajdonosát külön kellene telekkönyvezni, vagy a telekkönyvezés alul tüzetesen ki kellene venni.

Ezért a T. (a német ptkönyv 921. §-ával egybehangzóan) az elválasztó falra stbire vonatkozó jogokat nem mint közös tulajdonjogot, hanem a szomszédok oly jogaiként construálja, a melyek az 560. és 569. §-ok általános határozmányaiból folyó jogokat kölcsönösen korlátozzák.

A korlátoló jogok tárgya tulajdonképen az a terület, a melyet a fal, mesgye, árok stbi elfoglal. A végett, hogy kölcsönös korlátozásnak helyét lássuk, szükséges, hogy azt a területet a határt jelző geometriai vonal átmesse, tehát hogy a terület részben (de nem szükségkép egyenlő részekben) az egyik, részben a másik szomszédos telekhez tartozzék. Mert ha be van bizonyitva, hogy a kérdéses terület kizárólag az egyik szomszédé, akkor hiányzik az egyik előfeltétele annak, hogy a korlátozó szabályokat a másik szomszéd javára alkalmazzuk.

Ennél fogva a T. nem bocsátkozik a közös tulajdon vélelmét tárgyazó szabály felállitásába. De igenis igazoltnak és gyakorlatilag szükségesnek tartja annak kijelentését, hogy az a fal, árok stb., a mely a határon van, csakugyan határfalnak, határároknak vélelmezendő, a mely a használás tekintetében mind a két szomszédos telekhez tartozik, és a mely egész terjedelmében nem az egyik szomszédos telek alkotórésze.

A vélelem le van rontva, ha bebizonyul, hogy a fal stb. kizárólag az egyik telken van, tehát hogy nem is határfal. És a vélelem fenn sem áll, ha külső ismertető jelek arra mutatnak, vagy a helyi szokás magával hozza, hogy az illető határépitmény vagy határtér csak az egyik szomszéd tulajdona.

A T. a „külső ismertető jelek" általános felemlitésével éri be, és nem bocsátkozik (ugy mint a porosz Landrecht, az osztrák ptkönyv, a bajor javaslat és a hesseni javaslat) a vélelmet nem engedő külső jelek felsorolásába, annál kevésbbé, mivel ez teljesen kimeritő különben sem lehetne.

A helyi általános szokásnak pedig a T. szintén azt a ha-

tályt tulajdonitja, hogy annak ellenében a vélelem fenn nem áll. Mert sok helyütt tényleg évszázadok óta uralkodnak oly szokások, a melyek a szakaszban felállitott vélelemmel ellenkeznek, és melyeket a szerzett jogok és az ott általános jogérzet érzékeny megsértése nélkül figyelmen kivül hagyni nem szabad. Igy az ország hegyes és dombos vidékein, főleg ott, a hol a szántóföldek az idő folyamán terasse-alakuakká lettek, általános az a szokás, hogy az akként keletkezett, és sokszor tetemes szélességü meredek mesgyét, főleg a fü levágása által kizárólag mindig az alsó szomszéd használja; és ugyanezt tekintik a mesgye kizárólagos tulajdonosának.

589. §.

A mikor a határfal, palánk stb. használatára a szomszédok közösen vannak jogositva (588. §.), a jelen szakasz szerint mindegyik szomszéd használhatja azokat — mely törvényes használás joga a tulajdonjogot nyilván mind a két részen korlátolja, — mivel e jog tárgyához mindenik szomszéd szolgáltatta a szükséges terület egy részét. Épen ez a kölcsönös korlátozás és a használás e sajátságossága indokolja azt, hogy a kérdéses jogszabály e helyütt, a tulajdonjog tartalmát tárgyazó határozatok közé, tüzetesen pedig a szomszédjogi részbe van felvéve.

Egyébiránt maga a használás is kettős korlát közé van szoritva: nem szabad hogy az illető dolgok rendeltetésével ellenkezzék, és nem szabad hogy a szomszédot szintén megillető használás jogát korlátozza. Az első korlátozás tulajdonképen a használásnak (736., 783. §§.), a második a használás közösségének folyománya. Különös fontosságuknál fogva azonban e helyütt tüzetes kiemelést igényelnek. A második korlátozásnál fogva különösen mindegyik szomszéd akként köteles az őt megillető használást megszoritani, hogy a kétfelőli jogok gyakorlása egymás mellett lehetővé váljék. Ennyiben hasonlit a szabály ahhoz, a mely a 693. §-ban a telki szolgalmak összeütközésének esetére van felállitva.

Végre korlátozza a T. a szomszédok közös jogának gyakorlását annyiban, hogy mindegyiket eltiltja a fal, palánk stb. egyoldalu eltávolitásától és változtatásától mindaddig, a

mig azok fenmaradása a másik szomszéd érdekében van. Ez a megszoritás a közösség általános szabálya aluli némi kivétel, a mely a telkeket egymástól elválasztó fal, palánk stb. sajátszerü rendeltetésében és jogi természetében birja alapját.

A törvénykönyvek és jogrendszerek legtöbbjei (O. 855., P. L. R. 1. r. 8. cz. 135., Sz. 367., Z. 609., 610., B. 3. r. 203—205., H. 2. r. 3. cz. 89. s köv.) különös jogszabályokat állitanak fel a közös válaszfal használata tekintetében, nevezetesen mily előfeltételek alatt és mily korlátok között van a szomszéd jogositva a falban fülkét, vakajtót, falszekrényt késziteni, a falat feljebb épiteni stb. A T. ezeknek a specialis kérdéseknek tárgyalását mellőzi, mint olyanoknak, a melyekhez hasonlókat nagy számban lehetne feltenni, és a melyek a jelen szakaszban foglalt, valamint a közösségre vonatkozó általános jogszabályok szerint, különös szabályozás nélkül is (mely különben sem lehetne kimeritő), meg lesznek oldhatók. A német ptkönyv (922.) azoknak a kérdéseknek külön felemlitését szintén mellőzi.

A szakasz rendelkezései alá eső fal, palánk, kerités, sövény vagy árok használásának közössége nincs hányadok szerint meghatározva. Alapmérték hiányában tehát külön szükséges megállapitani a részeket, a melyekben a szomszédok a fentartás költségeihez járulni kötelesek. A T. a költségeket egyenlő részekben rójja a szomszédokra; mert habár a használás jogának terjedelme különböző lehet, a mikor például az egyik szomszédos telek sokkal kisebb a másiknál, s ennél fogva a határfalból, árokból és egyébből származó előny is sokkal csekélyebb; és habár az azokhoz szolgáltatott területrészek is különbözők lehetnek: az egyenlőtlen előnyöknek megfelelő hányadok meghatározása mégis oly gyakorlati nehézségekkel járna, hogy ugyancsak gyakorlati tekintetből sokkal helyesebbnek mutatkozik a költségek egyenlő részekben való viselésének szabályát felállitani. Ugyanezt teszi a német ptkönyv (922.), mig az osztrák ptkönyv (856.) és a bajor jav. (3. r. 208.) szerint a közös határfal, árok, csatorna stbi fentartásához a „tulajdonostársak" aránylag kötelesek járulni.

Ritka eset ugyan, de még sincs kizárva, hogy valamely határfal, határárok vagy más efféle használásánál két szomszédnál több konkurrál. Az esetnek a felállitott szabályok alkalmazásával való analog megitélése alig fog nehézséggel járni.

Ha a szomszédok a határfal, árok stbi használásának jogát és a fentartás költségeinek terhét szerződés utján rendezik: közöttök természetesen a szomszédviszony törvényes szabályozásának helyébe a szerződési szabályozás lép. Sőt ez a szabályozás dologi hatálylyal is felruházható, ha telki szolgalom megalapitásának és szerzésének alakjában történik.

Azt a közösségi viszonyt, a melyben a szomszédok a telkeket elválasztó fal, palánk stb. tekintetében állanak, az 588. és 589. §. csak részben, annyiban szabályozza, a mennyiben ez az elválasztó fal stb. különleges jogi sajátságának szempontjából szükséges. Minden egyéb tekintetben a szomszédok közötti jogviszonyra vonatkozóan elég a közösséget tárgyazó általános szabályokra hivatkozni.

590. §.

A határjárás és határigazitás lényege, az ezek és a sommás visszahelyezés közötti viszony, valamint annak oka, hogy az intézmény itt és a 662. §-ban, nem pedig a birtokvédelem fejezetében tárgyaltatik, az 519. és 520. §. indokolásában ki van fejtve.

A határkérdéseket illetőleg, a T. két külön eset szabályozására terjeszkedik: az első az, a mikor a telkek közötti határ nem vitás, de a kétségtelen határon vagy nincsenek még s nem is voltak határjelek, vagy voltak ugyan, de elmozditották avagy fel nem ismerhetőkké váltak (590. §.). A másik eset az, a mikor a határ vitás, és annak birói megállapitása válik szükségessé (662. §.).

Az első, a jelen szakaszban tárgyalt esetben birói cognitióra egyáltalán nincs szükség.

A telek tulajdonosa csupán azzal az igénynyel ruháztatik fel, hogy jövőbeli határvillongások megelőzése s elháritása végett, tehát jog-policialis szempontból a határ fixirozását és állandóan felismerhetővé tételét követhesse a szomszéddal szemben; és hogy ha a szomszéd ennél a közös érdekü cselekvénynél közbenjárni nem akarna, a határjelek felállitásának vagy megujitásának czéljára birói segélyt is vehessen igénybe. A második esetben vitás kérdés birói megoldásáról van szó, annak a kérdésnek megoldásáról, hogy bizonyos terület a szomszédos telkek melyikéhez tartozik.

A különleges rendelkezésekre alkalmat szolgáltató határkérdések megállapitásában, valamint magoknak a rendelkezéseknek iránya és lényege tekintetében a külföldi törvényhozások nagyon eltérnek egymástól.

Az osztrák ptkönyv (850—853.) a határjelek oly megsérülésének esetéből indul ki, hogy teljesen felismerhetlenekké válhatnának. Ilyenkor feljogositja a részeseket „a határ megujitásának" követelésére. Ehhez az esethez füzi azután a továbbiakat: a mikor a határok valóban felismerhetlenekké váltak, és a mikor a határ megujitásakor vita keletkezik. Az első esetben a szomszéd finium regundorum actiót indithat; a másik esetben a határkérdés a határmegujitás iránti eljárásból kifolyólag nyer megoldást.

A porosz Landrecht (1. r. 17. cz. 372—388.) külön tárgyalja, még pedig előbb a „vitás határok kinyomozásának", azután a „határujitásnak" esetét.

A szász ptkönyv (364., 365.) szintén megkülönbözteti azt az esetet, a melyben a szomszéd a telkeknek egymástól határjelek által való elválasztását követeli, és azt, a mikor „a határ ki nem nyomozható", és ezért megállapitásának van helye.

A code civil (646.) és ennek példájára az olasz (412.), a németalföldi (678.) és a zürichi (596.) ptkönyvek, nem különben a bajor (3. r. 200.) és a hesseni javaslatok (2. r. 3. cz. 82.) már csupán a telkek elhatárolásáról (bornage, Bezeichnung der Grenzen, Markung, Errichtung erkennbarer, fester, öffentlicher Grenzzeichen) emlékeznek; a vitás határ megállapitását tehát egészben a birtokper, illetőleg a tulajdoni per utjára hagyják.

A német ptkönyv (919., 920.) külön igényt a szomszéd részére csak az állandó határjelek felállitása és az elmozditott vagy fel nem ismerhető határjelek megujitása végett állapit meg; a mikor is feltételezi, hogy a szomszédok közötti határ semmi részben sem vitás. A másik esetet, a mikor a valóságos határ ki nem nyomozható, a határ tehát vitás, a német ptkönyv a tulajdonból származó igények szabályai alá utalja, külön actiót az eset számára meg nem alapit, hanem csak némely specialis szabályt állit fel a tulajdoni keresetek emez alfajának számára.

A T. a határügy szabályozásánál nagyjában a jelenlegi

magyar jog alapján áll, mint a mely — megfelelő kiegészitéssel — a jogélet igényeit kielégiti; és ezért ujitás tekintetében erre a kiegészitésre szoritkozik. Ehhez képest:

1. A T. megkülönbözteti a határjelek felállitását és az elmozditott vagy többé fel nem ismerhető határjelek megujitását („határjárás", „reambulatio seu renovatio metarum"), a vitás határ megállapitásától („határigazitás", „rectificatio metarum").

Hogy az egyik szomszéd a másik ellenében határjárást követelhet, annak oka az, hogy a határok felismerhetőkké tétele és ily állapotban fentartása, a szomszédok közös érdeke, sőt a közbéke és a nyilvános rend szükséges megóvásának szempontjából közérdek (1635 : XIX. t.-cz. pr: „Differentiae ratione metarum et limitum complurium . . . pagorum et praediorum . . . infinitae propemodum sunt, et adeo perniciosae, ut propterea complures annuatim videre sit caedes, homicidia et pecorum abactiones.").

A határjárás előfeltételei: hogy a szomszédok közötti határ nem vitás, és czélja az, „hogy a szomszédok, egyetértve, a veszedelmes villongásokat illő intézkedés által megelőzzék és eltávolitsák" (Frank: II. 582. l.). Ellenben a határigazitás feltételezi, hogy a határ bizonytalan, legalább a szomszédok között vitás (1802 : XXIII. t.-cz. „ad antevertanda illa mala, quae ex incertitudine metarum promanare possunt"), és czélja épen annak a bizonytalanságnak megszüntetése, a szomszédok közötti vita birói elintézése.

Törvényünk a határjárásról és a határigazitásról kapcsolatosan ugyan, de mégis elkülönitett szabályok felállitásával rendelkezik (1802 : XXIII. t.-cz. 1. és 2. §§.).

2. A T. főleg a határjárás jogrendészeti természetét tartván szem előtt, feltételezi, hogy azzal, és a határkérdésekkel általában, ugyanabból a szempontból külön törvény is foglalkozik, a mint a mezőgazdasági birtokok határainak megjelölését a mezőgazdaságról és mezőrendőrségről szóló 1894 : XII. t.-cz. IV. fejezete külön már jelenleg is szabályozza.

A mennyiben ily külön törvény valamely határkérdés, mint rendőri természetü kérdés eligazitását a közigazgatási eljárásra utasitja, már a különböző kormányági functiók összeütközésének elháritása tekintetéből is szükséges, hogy ilyenkor

előbb a közigazgatási eljárást kelljen igénybe venni, és csak ha ez czélhoz nem vezetett, lehessen a határkérdést birói utra terelni.

Ugyanily értelemben rendelkezik az 1894 : XII. t.-cz. 34. §-a. A mezőgazdasági birtok határjeleinek felállitása, kijavitása és megujitása körül felmerülő vitás kérdések elintézése a községi elöljáróságnál kérendő. Ha a vitás kérdésnek egyezség utján való elintézése nem sikerül, a községi elöljáróság a feleket az elsőfoku közigazgatási hatósághoz utasitja Ez a hatóság a vitás kérdésre nézve az egyévi békés és háboritatlan birtok épségben tartása mellett határoz. Ha a határ vitás, közigazgatási uton felebbezésnek helye nincs; de a határozatban meg nem nyugvó fél 30 napi záros határidő kitüzése mellett birói utra utasitandó.

Nincs azonban kizárva, hogy előbb-utóbb bármely határkérdés eligazitása kizárólag a biróságok hatáskörébe utaltatik és a közigazgatási eljárásból kivétetik. Ezért a T. helyesebbnek tartja, hogy bizonyos határkérdések eligazitásának a közigazgatási eljárás részére való esetleges fentartását ne az ált. polg. törvénykönyv, hanem az ezt életbe léptető törvény jelentse ki.

3. A mint fentebb 1. alatt meg volt érintve — a határjárás a szomszédos tulajdonosok közös érdeke. Ennek folyománya, hogy a tulajdonosok a határjárás költségeit is közösen viseljék (590. §. 2. bek.) A szabály aluli kivételt csak az a körülmény indokolhatja, hogy a felek között oly különleges jogviszony van, a melynek szempontjából a költségek közös viselésének kötelezettsége igazságosnak nem tünnék fel.

591. §.

A szakaszban felsorolt követelések azért vannak az elévülés alul kivéve, mert az absolut jogokból származó követeléseket nem szabad az elévülésnek alávetni, ha azok oly állapot létesitésére irányulnak, a mely a jog tartalmának megfelel, és ha ezen felül annak az állapotnak létesitését nem csak a követelésre jogosultnak érdeke, hanem közérdek is, jelen esetben vagy a telkek gazdasági használhatóságának, vagy a jogbizonytalanság megszüntetésének érdeke kivánja.

Hasonló rendelkezéssel találkozunk az osztrák ptkönyv

1481. §., a porosz Landrecht 1. r. 17. cz. 373. §., a szász ptkönyv 151. §., a német ptkönyv 924. §-ában, és a bajor javaslatban (2. r. 618.). Werbőczy szerint a „jogtudósok közül sokan egy értelemmel és szóval állitják, hogy határigazitásra.... nézve az elévülésnek nem lehet helyet adni“ (1. r. 78. cz. 7.); de mivel „ez az állitás nem vehető“ egyszerü értelemben, hanem kellő birálattal vizsgálandó meg:“ az 1. r. 84. czimben még „elmond egyet-mást a határjárásról és határigazitásról.“ Dec. 3. metal. ex usu.

MÁSODIK FEJEZET.

Ingó dolgok tulajdonának szerzése és elvesztése.

A telekkönyvi rendszer következményeül el kell választani egymástól és külön kell tárgyalni az ingó dolgok tulajdonának szerzésére és elvesztésére vonatkozó elveket, és az ingatlan dolgok tulajdonának szerzésével és elvesztésével foglalkozó szabályokat.

A tulajdonjog szerzésének és elvesztésének szabályai azért vannak egybefoglalva, mert — eltekintve az ujonnan keletkezett dolgoktól — a tulajdonjog szerzésével az egyik részen, a másik részen a jog kizárólagosságánál fogva annak elvesztése áll szemben; ugy hogy ugyanaz a jogcselekmény, ugyanaz a joghatálylyal felruházott ténykörülmény a tulajdonjog szerzése mellett annak elvesztését is vonja maga után.

A mi pedig különösen a jelen fejezet tárgyát, az ingó dolgok tulajdonának szerzését és elvesztését illeti: a T. a jogtudományban általánosan, ugyszintén a magyar magánjogot tárgyazó munkákban, de a törvénykönyvekben is (porosz Landrecht, osztrák ptkönyv, szász ptkönyv, zürichi ptkönyv) — a németnek kivételével — elfogadott rendszert követi. Megkülönbözteti az eredeti (közvetlen) és a leszármaztatott (közvetett) szerzést, továbbá a jogutódlás nélküli és a jogutódláson alapuló tulajdonszerzést, végre azt, a mely az eddigi tulajdonos akaratával (consensualis sz.), és azt, a mely a nélkül, a törvénynél fogva következik be; és ezekhez képest külön és a felsorolás rendjében tárgyalja: az elsajátitást, a találást mint ennek sajátszerü al-faját, a termények megszerzését, együttesen az egyesitést, vegyitést és feldolgozást, továbbá az átruházást, és végre az elbirtoklást.

Az örökösödés, birói megitélés és végrehajtás utján való tulajdonszerzésről a jelen fejezetben nincs szó. Ennek szabályozása az öröklési jogba, a perjogba, illetőleg a végrehajtási jogba tartozik.

I. Elsajátitás.

592. §.

Azt az elvet, hogy a gazdátlan ingó dolgot (az osztrák ptkönyv szerint „szabadon álló“, a németnyelvü többi törvények szerint „uratlan“, „herrenlos“, a code civil szerint „biens sans maitre, biens qui n'ont pas de maitre“) el lehet foglalni, a római jog nyomán a legtöbb modern törvénykönyv vallja (O. 287., 381., 382., P. L. R. 1. r. 9. cz. 5., 7. Sz. 227., 231., Z. 625., N. 958. — ugyszintén B. 3. r. 116., H. 2. r. 3. cz. 24.). Csak a code civil (539. és 713.) az, a mely a gazdátlan dolgokat az állam tulajdonának mondja („appartiennent au domaine public“, „appartiennent à l'Etat“). Az osztrák ptkönyv szerint (381.) az elsajátitásra „a birtokbavételre velünk született szabadság“ szolgáltatja az alapot, ez a tulajdonszerzés jogczime.

Az elsajátitás előfeltételei: hogy a dolog gazdátlan legyen, és hogy azt az illető személy „sajátjául“ birtokba vegye.

Hogy melyek a gazdátlan ingó dolgok, arról az 593. és köv. §§. szólnak; a birtokbavételre, a birtok szerzésére pedig az általános szabályok nyernek alkalmazást, a mennyiben az itt szóban forgó esetre illenek (506. §.). Nem vezet azonban szükségképen elsajátitásra mind az oly birtokbavétel és az ez által szerzett birtok, a mely a második czim értelmében birtokvédelemben részesül, hanem kell, hogy az illető személy a dolgot sajátjául, vagyis olyanul vegye birtokába, a melyen ez által tulajdonjogot akar szerezni, a melyet sajátjaként akar birtokban tartani.

Bármily jognak egyoldalu cselekmény utján való megszerzésénél nélkülözhetlen kellék az, hogy az illető személy a cselekményt tüzetesen a kérdéses jog szerzésére irányzott akarattal vitte legyen végbe. A törvény tehát tulajdonszerzés joghatályával fel nem ruházhatja a gazdátlan dolognak tulajdonszerző akarat nélkül történt puszta birtokbavételét. (Hasonlóan az elbirtoklásnál a 633. §. 1. bek.)

A szakasz második mondata az első mondat szabálya aluli kivételt statuál. Az elsajátitásnak mint a tulajdonszerzés egy nemének, törvényes tilalma is lehet. E tekintetben elegendő az 561. §. 2. bekezdésének általános szabálya.

De külön törvények bizonyos személyeknek adhatják meg a kisajátitás jogát, illetőleg erre nézve bizonyos személyek részére előjogot biztosithatnak — és tényleg biztositanak is. Ezeknek a külön jogszabályoknak érvényét és hatályát pedig e helyütt, az elsajátitás általános jogosultsága aluli kivétel megállapitása által fen kell tartani.

Elég e részben a vadászati törvényre (1883 : XX. t.-cz.) hivatkozni. A saját telkére került vadat vagy a saját telkének légürében repülő szárnyast a telek tulajdonosa hatalmába kerítvén, elsajátithatná; de ettől eltiltja őt a törvény és a vadászatot csak az erre tüzetesen jogosultaknak, bizonyos előfeltételek alatt engedi meg.

593. §.

A szakasz, a mely tulajdonképen az előző §-ban foglalt szabály kiegészitése és a mely a legtöbb jogrendszer vonatkozó rendelkezésének megfelel (O. 386., P. L. R. 1. r. 9. cz., 7., 16., Sz. 228., N. 959., H. 2. r. 3. cz. 27.), megkülönböztet oly gazdátlan ingó dolgokat, a melyek még senkinek sem képezték tulajdonát, tehát mindeddig gazdátlanok voltak és olyanokat, a melyek derelictio által gazdátlanokká lettek. A megkülönböztetés csak a teljesség kedvéért van, a nélkül, hogy ahhoz valamely külön rendelkezések is füződnének.

A derelictiót a T. kettős előfeltételhez köti: a birtokkal való felhagyáshoz és a tulajdonról való lemondás szándékához. Mert a birtokkal való felhagyás nem foglalja magában szükségképen a tulajdon derelictióját; az utóbbinak messzebb terjedő hatálya van és ezért többszörös előfeltételtől is kell függővé tenni. Nem mondhatni azt sem, hogy a birtokkal való felhagyás magában foglalja a tulajdonról való lemondást. A tulajdonnal való felhagyáshoz okvetlenül szükséges, hogy az erre irányzott akarat a tényleges hatalom feladatának cselekményében félreismerhetlenül nyilvánuljon.

A szakasznak az ingó dolog derelictiójára vonatkozó rendelkezése egybevág a 656. §. 1. bekezdésével, a mely az ingat-

lanok derelictiójáról intézkedik; csakhogy itt a telekkönyvi hatóságnál való bejelentést a birtokkal való felhagyás helyettesiti.

594. §.

A T. ebben a szakaszban a vadállatra (ideértve a halat is) mint gazdátlan dologra vonatkozó különös szabályokat állitja fel, a dolog természetének és egészben más jogrendszerek idevágó rendelkezéseinek megfelelően (O. 295., 383., 384. P. L. R. 1. r. 9. cz. 107. és köv., Sz. 229., N. 960., B. 3. r. 27., 117., 148.).

A „vadállat" alatt a T. a háziállat ellentétjét, tehát nemcsak a valóban vad, hanem a szeliditett vadállatot is érti.

A 2. bekezdés megfelel a következő 595. §. szabályának. A ki a tulajdonában volt, de ismét megszabadult vadállatot haladéktalanul üzőbe nem veszi, vagy a megkezdett üzést abbanhagyja: ez nemcsak felhagyott a dolog birtokával, hanem arról fel is kell tennünk, hogy a dolog tulajdonáról le akar mondani. Az itt leirt eset tehát tulajdonképen a derelictio egy különös neme. (593. §.)

A 3. bekezdés abból indul ki, hogy a vadállat szabadságát megszüntnek kell tekinteni már akkor is, a mikor valamely külsőleg felismerhető intézkedés az állat szabad mozgását nem gátolja ugyan, de az állat megszelidült annyira, hogy a részére rendelt helyre vissza szokott térni (consuetudo revertendi). Ha a szokás által teremtett eme kötelék ismét feloldódik, az állat megint szabaddá lesz és az 1. bekezdés értelmében gazdátlan dologgá válik.

A 4. bekezdésben a T. a „zárt viz" kifejezését a halászatról szóló 1888 : XIX. t.-cz. 13. §-ának értelmében veszi (ellentétben a „nyilt vizzel"); és ehhez képest zárt vizeknek tekinti: a mesterséges halastavakat, valamint az egy tulajdonos vagy ugyanazon tulajdonostársak egy-egy telkén vagy összefüggő telkein lévő vizeket, a melyek más halat-tartó vizekkel nincsenek oly összeköttetésben, hogy a halak az egyikből a másikba átuszhatnak.

Egyébiránt a T. a szakasz 1., 2. és 3. bekezdéseiben jelzett állatokat korántsem akarja oly gazdátlan dolgoknak minősiteni, a melyeknek tulajdonát elsajátitás által mindenki megszerzi, a ki azokat sajátjául birtokába veszi. Mindezekre

az 592. §. második mondatánál fogva a vadászati, illetőleg a halászati törvény rendelkezései jönnek alkalmazásba; és az eme külön törvényekben bizonyos előfeltételek alatt egyes személyek javára biztositott elsajátitó jog sérelmével nem lehet azok tulajdonát elsajátitás („állatfogás") által megszerezni.

595., 596., 597. §§.

Az e szakaszokban foglalt rendelkezések mind folyományai az 592. és 594. §§. szabályainak, ha ezeket a méh sajátságos természetéhez mérjük; és a melyek alig különböznek a más jogrendszerekbe erre a tárgyra vonatkozólag felvett rendelkezésektől (O. 384., P. L. R. 1. r. 9. cz. 118. s köv., Sz. 230., Z. 635., N. 961—964., B. 3. r. 27.).

Némely részletre nézve megjegyeztetik:

A midőn az 595. §. két napot enged a tulajdonosnak arra, hogy az elszállt méhraj befogása iránt intézkedjék, egyetértően az osztrák és a szász ptkönyvekkel körülbelül a mai jogot tartja fenn (1894 : XII. t.-cz. 59. §.), a melynek értelmében, ha a méhraj tulajdonosa raját két nap alatt nem kereste és el nem fogta, a raj annak tulajdonává válik, a kinek birtokán letelepült, vagy ki azt a két napon tul elfogta. Csakhogy az elfogás előfeltétele mellett felesleges volt a keresést is felemliteni; és indokolatlan a tulajdonost tulajdonától megfosztani, ha két napon belül a méhrajt kereste, megtalálta és befogását meg is kisérlette, de ez még sikerre nem vezetett; ellenben harmadik személy elsajátitó jogát elismerni, a kinek — talán mert ügyesebb, talán mert a tulajdonos előkészületeit felhasználta — a rajt befognia sikerült. A zürichi ptkönyv és a bajor javaslat három napot engednek a tulajdonosnak a befogásra; mig a német ptkönyv haladék nélküli üzőbe vételt kiván, de a befogásra határidőt nem szab.

Abban is az érvényes jogot (1894 : XII. t.-cz. 59. §.) tartja fenn a T., hogy a méhrajt két nap elmultával csak akkor tekinti gazdátlannak, ha idegen telekre száll (595. §. hasonlóan a szász ptkönyv, mig a többi jogrendszer nem tesz különbséget saját és idegen telek között). Ha a méhraj a tulajdonos saját telkén telepedett le, nincs ok, hogy miért szabjunk a tulajdonosnak határidőt a befogás iránti intézkedésre. A közérdek

(a méhrajban rejlő nemzetgazdasági érték elvesztésének veszélye) nem lehet oly fontos, hogy e miatt két nap multával a raj tulajdonosának saját telkén is, harmadik személynek az elsajátitást megengedjük.

Az 595. §. 2. bekezdése kibőviti az 515. §-ban az ingóság tulajdonosának (illetőleg birtokosának) javára biztositott jogositványokat annyiban, a mennyiben ez a méhraj befogásának czéljára szükséges.

Az 596. §., a mely tulajdonképen a 619. §. 3. bekezdésének különös esetét tárgyazza, a tulajdonosok hányadainak nagyságát az egyesülés előtti rajok számától, nem pedig értékviszonyától teszi függővé. Az értékviszonynak alapul vétele oly bizonyitási problemákat teremtene, a melyek megoldásának nehézsége a szóban forgó értékkel semmi arányban sem állana.

Ha két raj egyesül, és az egyik az 595. §. értelmében az egyesülés előtt már uratlanná vált: az egyesült raj a másik raj tulajdonosának kizárólagos tulajdona. Ez az 596. §-ban felállitott szabálynak oly szükségszerü folyománya, hogy külön szabályba foglalása merően felesleges volna.

Egyes méhkasok összes lakossága néha, főleg tavaszkor és őszkor, táplálék hiánya miatt kiköltözködik, és többnyire elkeseredett harcz után más elfoglalt, és táplálékkal ellátott méhkasba vonul (ugyn. koldusraj). Itt a kiköltözködés a méhgazdászat elhanyagolt voltának a következménye. Ezért a T. ily esetre az 596. §-ban a méhrajok egyesülésének esetére felállitott szabályt a koldusraj tulajdonosának hátrányára módositja; és tekintettel arra, hogy ez okozta a kiköltözést és egyesülést, a lehető vitát az 597. §-ban ugy oldja meg, hogy az összraj annak tulajdona, a ki a kasban előbb volt méhek tulajdonosa. A koldusraj volt tulajdonosa az uj tulajdonos ellen azért nem élhet gazdagodás miatti keresettel, mert a T. a tulajdonban való változást határozott ténykörülményhez köti, a mely azután nem jogi alap nélküli gazdagodást eredményez, hanem olyat, a melyet a törvény helyeselni és sanctionálni kiván.

Megjegyeztetik végre, hogy a T. az 595—597. §§-nál fogva az 1894 : XII. t.-cz. 59. §-át hatályon kivül helyezendőnek tartja, mint olyat, a melynek magánjogi intézkedései nem kimeritők és nem a mezőgazdaságról és mezőrendőrségről szóló törvénybe valók.

II. Találás.

Az ujabbkori törvénykönyvek és javaslatok a találás által való tulajdonszerzést majd mint az elsajátitás egy nemét tárgyalják (B. L. R. 2. r. 3. f., O. 392., Sz. 233., H. 2. r. 3. cz. 25.), majd mint a szerzésnek az elsajátitással rokon, de mégis külön módját (P. L. R. 1. r. 9. cz. 14—106. fej., C. 716., 717., N. 965—984., B. 3. r. 118—126.). A T. az utóbbiakat követi az egyrészt az elsajátitás, másrészt a találás mint szerzési módok között tényleg fennálló lényeges különbségeknél fogva.

A találálás rendezésére vonatkozó jogszabályoknak a forgalom azon szükséglete szolgál alapjául, hogy ha bizonyos idő elmultáig senki sem jelentkezik, a ki az elvesztett dolog átvételére jogosultsággal bir, a dolog gazdátlan volta megszünjék, és a dolog tulajdona ujabb rendezést találjon.

Ebből folyólag azután a találót bizonyos kötelezettségek terhelik, de viszont bizonyos igények is illetik meg; és ezeket is a találásról szóló fejezet-részben kell szabályozni. A magyar jog a találásról magánjogilag eddig nem intézkedett. A menynyiben a gyéren előforduló jogesetek eldöntéséből kivehető, a birói gyakorlat a talált dolgot gazdátlannak tekinti; a hirdetés egy évi határidővel „szokásos"; ha a tulajdonos egy év alatt nem jelentkezik, a találó mint birtokos a használatra nyer jogosultságot, de a tulajdont csak akkor szerzi meg, ha a volt „tulajdonos a törvényes elévülési határidő alatt nem jelentkezett". (1884. ápr. 25-én 6707. sz. a. hozott curiai hat. Dtár u. f. VIII. 229.).

A kincs-találás a közönséges találástól csak némi tekintetben különbözik. Ezért a T. csak mint a találás különös faját szabályozza. Szintugy külön szabályozza a hatóság vagy nyilvános közlekedő intézet helyiségeiben történt, több tekintetben külön természetü találást.

A fennálló magyar jog szempontjából a T. tekintettel volt az 1776. jan. 23-án és 27-én kelt kir. leiratra, az 1792. szept. 26-iki 13940. számu udv. kanc. rendeletre, az 1812. nov. 12-iki 30227. számu kir. rendeletre, az 1813. aug. 3-án 18788. sz. a. kiadott helyt. rendeletre, az 1816. szept. 10-iki 37668. számu kir. rendeletre, az 1878 : V. t. cz. 365. és 366. §-aira és az 1894 : XII. t.-cz. 104—107. §-aira.

598. §.

Azt, hogy mit kell elvesztett dolog alatt érteni (O. 388.), ugy szintén azt, hogy kit lehet találónak (Sz. 241.) és kiket kell találótársaknak tartani (O. 394.), a T. nem határozza meg, még negative sem. Ennek meghatározását bátran lehet a judicaturára bizni.

A találónak azt a kötelezettségét hogy tegye meg az alkalmas intézkedést oly czélra, hogy a dolog annak, a ki elvesztette, vagy a tulajdonosnak ismét birtokába jusson, büntetőjogi sanctióval már a Btk. 365. §-a állapitotta meg. A T. ugyanezt a kötelezettséget azért jelenti ki a találóval szemben, mert ugy annak teljesitéséhez (598. §. 2. bek.), mint elmulasztásához (606. §.) magánjogi következmények füződnek.

A Btk. egyébiránt a talált dolog „átadásának“ elmulasztását bünteti, holott a találó bizonyára nem érdemel büntetést, ha a találásról a hatóságot értesitette, a nélkül hogy a dolgot egyelőre átadta volna. Lehet hogy a hatóság maga akarja a dolgot a találó őrizete alatt hagyni (600. §.); a mikor is a találót azért, mert a dolgot a hatóságnak 8 nap alatt át nem adta, semmi mulasztás sem terheli. Ezért a T. a találó tulajdon-szerzését csak ahhoz az előfeltételhez köti, hogy az elvesztő vagy a tulajdonos a találásról értesittessék avagy a találás a hatóságnak bejelentessék; és felteszi, hogy a Btk.-nek különben is megváltoztatást igénylő 365. §-a szintén ebben az értelemben fog módosulni, és az átadás elmulasztása csak abban az esetben fog büntettetni, ha a találó a dolgot át nem adta, annak daczára, hogy az elvesztő vagy a tulajdonos az átvétel végett jelentkezett, vagy a hatóság az átadást elrendelte (600. §.).

A találó kötelessége első sorban az elvesztő vagy a tulajdonos értesitése, mivel ez a legbiztosabb ut arra, hogy a tulajdonos vagy a birtokos ismét visszakapja a dolgot. Másképen a találó könnyü szerrel meghiusithatja ezt: ha tudja is az elvesztő vagy a tulajdonos kilétét, a hatóságnál tesz jelentést a találásról, meg lévén győződve, hogy azok — a kik talán távol laknak — nem értesülnek a hatóság hirdetményéről, nem jelentkeznek, és ennélfogva ő szerzi meg majd a dolog tulajdonát. Ezért a találásnak a hatóságnál való bejelentése

csak akkor alkalmas az értesités helyettesitésére, ha a találó sem az elvesztőt, sem a tulajdonost nem ismeri és ezért az értesités ez okból lehetetlen. Az elvesztő és a tulajdonos nem-ismerésével természetesen egy, ha a találó azok tartózkodási helyét nem tudja (mert az értesités akkor is lehetetlen) — a nélkül, hogy ezt az esetet is külön fel kellene emliteni. A Btk. 365. §-a ebben a tekintetben is eltér a jelen szakasztól és módositást igényel; mivel a találó választására bizza, hogy ez a dolgot a hatóságnak „adja-e át", vagy annak a ki elvesztette.

Mily „hatóság" legyen az, a melynél a bejelentést meg kell tenni, ezt a T. (ugy mint a Btk.) meg nem határozza (az O. 389. a „helybeli elöljáróságot", a Sz. 239. „a találás helyének rendőri hatóságát", a Z. 627. a „biróságot", a N. 965. általában „a rendőri hatóságot" jelöli meg). A „hatóság" közelebbi megjelölését helyesebb a közigazgatási törvényre, esetleg kormányrendeletre hagyni, annál inkább, mivel az a hatóság, a melyre a bejelentés átvételét és a további teendőket legjobban lehet bizni, szervezetében változhat, és időről-időre az ügy ujabb rendezése válhat szükségessé.

A találónak csak „hirdetés végett" kell a találást bejelentenie. A hatóság abbeli kötelezettségének megállapitása, hogy a találást hirdesse, nem feladata az ált. polg. törvénykönyvnek. Ha a hatóság a hivatalos kötelességet e tekintetben elmulasztotta, ez a találó tulajdon-szerzésén mit sem változtat, és legfeljebb a volt tulajdonosnak azt a követelését alapitja meg, hogy a mulasztó hivatalos közeg okozta kárát az állam, a törvényhatóság vagy a közeg téritse meg (1790. §.). (A Sz. 239. szerint a hivatalos hirdetés megtörténte is a találó tulajdon-szerzésének egyik előfeltétele).

A magánhirdetés, illetőleg a maga a találó által eszközlendő hirdetés módját (pl. O. 389., Sz. 627., B. 3. r. 121.) mint gyakorlatilag czélszerütlent a T. teljesen mellőzte.

A T. az elvesztő mellett a tulajdonost is megjelöli olyannak, a ki a találásról értesithető; a jelentkezésnél pedig azt emliti, „a ki a talált dolog átvételére jogositva van." Mert nem szükséges, hogy a dolgot a tulajdonos vesztette legyen el; és lehet hogy az elvesztő, a ki nem tulajdonos, a dolog átvételére épen ugy van jogositva, a mint jogositva volt a dolgot az elvesztés idején tényleges hatalmában tartani. Másrészt meg

az is lehet, hogy az elvesztőnek, a ki nem volt tulajdonos, nincs többé érdekében, sőt nincs többé jogában a dolgot átvenni, vagy annak átvétele végett jelentkezni.

Az osztrák ptkönyv 389. §-a, ugyszintén a bajor javaslat (3. r. 121.) a kihirdetésre, illetőleg a bejelentésre 8 napi határidőt szab. A porosz Landrecht és a zürichi ptkönyv határidő kitüzésétől egészen eltekintenek. A szász ptkönyv (239.) 4 heti időt enged a találónak a találás bejelentésére. A német ptkönyv (965.) pedig haladéktalan értesitésre vagy bejelentésre kötelez. A T. (ismét eltérően a Btk. 365. §-ától, a mely az „átadásra“ csak 8 napi záros határidőt enged), arra kötelezi a találót, hogy a találást „haladék nélkül“ jelentse be. Lehet, hogy a találó az értesitésben vagy a bejelentésben akadályozva van; és lehet, hogy az elvesztő kilétének vagy tartózkodása helyének kipuhatolása hosszabb időt vesz igénybe. Ily esetben, ha a találó föltétlenül záros határidő alatti bejelentésre van kötelezve, a tudakozódást abban hagyja és egyszerüen a hatóságnál tesz jelentést — a mi a mondottak szerint csökkenti azt a valószinüséget, hogy a talált dolog az elvesztőhöz vagy a tulajdonoshoz visszakerül. Nehogy azonban a „haladék nélkül“-féle időmeghatározást a találó hátrányára lehessen könnyen magyarázni, a T. a meghatározást avval találta kiegészitendőnek, hogy 8 napon belül az értesités és a bejelentés bármi körülmények között nem késő.

A Btk. 365. §-a vétségnek nyilvánitja a talált dolog át nem adását, tekintet nélkül a dolog értékére. Ennek következménye az, hogy a ki oly dolgot talál, a melynek csekély értéke az elvesztő kipuhatolásával, s a dolognak hozzá vagy a hatósághoz vitelével járó fáradsággal arányban nem áll: kénytelen a dolgot ott hagyni, a hol találta, és annak magához vételétől óvakodnia kell, ha csak a büntető törvénynyel nem akar összeütközésbe jönni.

Az ált. polg. törvénykönyv a Btk.-et e tekintetben nem követheti; sőt szükség lesz ez utóbbinak 365. §-át is módositani oly értelemben, hogy a talált dolog át nem adása, illetőleg a találásról való értesités vagy a bejelentés elmulasztása csak abban az esetben legyen vétség, ha a talált dolog értéke bizonyos, az ált. polg. törvénykönyvvel egybehangzóan megállapitandó minimumot meghalad.

A minimalis értéket a T. 3 koronában tervezi. Összehasonlitásul álljanak itt más jogrendszerek vonatkozó rendelkezései: Az osztrák ptkönyv 389. §-a szerint a találó köteles a dolgot, ha értéke 1 frtot meghalad, a helybeli szokás szerint kihirdetni, ha 12 frtnál többet ér, az esetet a helybeli elöljáróságnak bejelenteni. A szász ptkönyv 239. §-a értelmében csak az oly dolog találását kell a rendőrségnél bejelenteni, a melynek értéke 1 tallért meghalad. A zürichi ptkönyv 627. §-a értékminimumot meg nem állapit; de a gyakorlat mégis az, hogy csekély értékü dolgok találását nem hirdetik, és azokra nézve elengedő, ha a találó el nem titkolja. A törvényjavaslat bizottsági tárgyalásánál szóba hozták az értékhatár megállapitását, de ezt meg nem felelőnek („unpassend") tartották (Bluntschli: Zürcherisches Sachenrecht 627. §-hoz). A német ptkönyv 965. §-a szerint az értékminimum 3 márka.

Azt az időt, a melynek lejárta után a találó az egyéb előfeltételek mellett a tulajdont megszerzi, a T. egyetértően a szász (239.) és a német ptkönyvvel (973.), nem különben az 1894:XII. t.-cz. 105. §. 3. bekezdésének szem előtt tartásával, egy évre teszi. A zürichi ptkönyv 628. §-a szerint a határidő 6 hét, melyet azonban a biróság meghosszabbithat; a bajor javaslat szerint (3. r. 122.) 3 év. Az osztrák ptkönyv 392. §-a azt a követésre épen nem méltó szabályt állitja fel, hogy egy év mulva a találó a dolgot csak használhatja, és csak az elévülés idejének lejárta után lesz jóhiszemü birtokosként tulajdonossá. Az 598. §. 2. bekezdésének első mondata a szabály, a második a kivétel. Ennél fogva a tulajdonszerzésre vonatkozó kétség esetében azt, a ki a dolog átvételére jogositva van, terheli annak bizonyitása, hogy az átvétel végett egy év alatt jelentkezett.

Végül megjegyeztetik: hogy a gazdátlan állat (házi állat — „bitang marha") találására mind, a találásra általában felállitott jogszabályokat lehet alkalmazni. Az 1894 : XII. t.-cz. 105. §-a azonban, miután a mezei kártétel miatt zálogban lévő állatokra nézve a további eljárást szabályozta, az utolsó bekezdésben kijelenti, hogy ugyanez az eljárás alkalmazandó abban az esetben, ha gazdátlan állat találtatott. Ebben az „eljárásban" egyébiránt nem csak alaki, hanem anyagi jogszabályok is fordulnak elő (az állat elárverezéséből befolyt pénzösszeg hová forditása).

Minthogy a találás mint a tulajdonszerzés egyik módja, csak az ált. polg. törvénykönyvben, nem pedig a mezőgazdaságról és a mezőrendőrségről szóló törvényben nyerhet helyesen szabályozást; és minthogy talált állat különben is egészen más tekintet alá esik, mint az, a melyet kártételen érték és ezért zálogba vettek: az idézett törvényszakasz utolsó bekezdését az ált. polg. törvénykönyvet életbe léptető törvényben hatályon kivül kell helyezni.

599. §.

A jelen szakasz tulajdonképen az 598. §. kiegészitője. Ez azoknak a dolgoknak találásáról és ez által tulajdonul megszerzéséről rendelkezik, a melyeknek értéke a 3 koronát meghaladja; az 599. §. pedig a 3 koronánál kevesebbet érő dolgok találásáról szól. E kiegészitő tartalmánál fogva a szakasz lényegében már az 598. §-szal együtt van indokolva.

Hogy a találó az elvesztőt vagy a tulajdonost — ha ismeri — a találásról értesitse, és hogy az átvételre jogosult személy egy év alatt ne jelentkezett legyen, ez találásnál a tulajdonszerzés közös előfeltétele, akár bir a talált dolog 3 koronánál nagyobb értékkel, akár nem. Az utóbbi esetben azonban a találó nem köteles a találást a hatóságnak bejelenteni — épen az érték és az értesitéssel vagy bejelentéssel járó fáradság és költség közötti aránytalanságnál fogva. De ha az átvételre jogosult személy a találásról történetesen értesül, és egy éven belül a dolog átvétele végett jelentkezik: a találónak nem szabad eltitkolnia a dolgot, épen ugy, a mint nagyobb értékü dolog találása esetén a találást nyilvánvalóvá kell tennie. Ez a tulajdonszerzésnek hasonló előfeltétele (2. bek.), mint az 598. §. esetében a haladék nélküli értesités vagy bejelentés.

Azt az évet, mely alatt az illető jogosult személynek a dolog átvétele végett jelentkeznie kell, itt más fix időpont hiányában a találás napjától kell számitani. A határidő az 598. §. határidejénél különben is többnyire csak pár nappal előbb jár le.

A szakasz rendelkezései egészben véve egyeznek a porosz Landrecht I. r. 9. czim 72. §., a szász ptkönyv 240. §., a zürichi ptkönyv 630. §. és a német ptkönyv 973. §. 2. bekezdésével.

600. §.

A midőn a jelen és a következő szakaszokban „találó"-ról van szó, ezt természetesen az 598. és 599. §. értelmében kell venni: találó az, a ki az elvesztett dolognak nemcsak hollétét fedezte fel, hanem azt magához is vette. A ki ezt teszi, köteles a dolog fentartására és megőrzésére szükséges intézkedéseket is megtenni; mert az által, hogy a dolog birtokába helyezkedett — miután őt a tulajdonjog csak esetleg, bizonyos előfeltételek alatt fogja megilletni — magára vállalta az ügyvitellel járó kötelességeket. Annak kijelentése, hogy a hatóságot, ha a dolog neki átadatott, ugyanaz a kötelezettség terheli: a ptkönyvbe nem tartozik, époly kevéssé, mint a találás hirdetésére vonatkozó kötelezettség kijelentése (598. §.).

Alig lehet igazolni azt, hogy a találó a talált dolgot ismét eldobhassa. Ez által az elvesztőnek állapotát esetleg roszabbá tenné az által, hogy az elvesztőnek vagy más valakinek a találást megnehezíti. Ha a találó a dolgot csupán a végett vette fel, hogy megtekintse, és ha ennek megtörténte után a dolgot oda, a honnan felvette, ismét visszateszi: akkor ez a cselekménye birtokcselekményt természetesen nem fog képezni. De a mikor a találó részén valóságos birtokcselekmény megállapitható (a mi az egyes eset körülményeitől függ), és ha ez által a dolog fekvését megváltoztatta: akkor a találó a birtokkal egyoldaluan többé fel nem hagyhat, akképen sem, hogy a dolgot régi helyére visszateszi.

A T. szerint a találó feltétlenül jogositva van a talált dolgot a hatóságnak átadni; a hatóság pedig az átadást szintén feltétlenül rendelheti el. A hatóság e jogosultságát a közrend és a tulajdon védelmének érdekei kivánják: ha a hatóság ugy látja, hogy a talált dolog a találónál nincs biztonságban, kell hogy azt az ismeretlen tulajdonos javára saját őrizete alá vehesse. De ha a hatóságnak megvan ez a joga, akkor viszont a találótól sem lehet megtagadni a jogot, hogy a hatóságtól követelje annak a dolognak átvételét, a melyet ő eléggé biztosan megőrizni talán képtelen, és a melynek hatósági őrizet alá vétele a tulajdonos érdekeinek is leginkább megfelel. A T. e tekintetben eltér az osztrák, porosz, szász, zürichi jogtól, a melyek a talált dolognak a hatósághoz való átszállitását kizár-

ják; ellenben követi a német ptkönyv 967. §-át, valamint az 1894:XII. t.-cz. 104. és 105. §-át, melyeknek értelmében: ha gazdátlan állat találtatott, „a községi elöljáróság az átadott állat elhelyezése iránt intézkedik.“

A találónak viszonya az elvesztőhöz nagyon hasonlit ahhoz a jogviszonyhoz, a mely a között, a ki a mást fenyegető sürgős veszély elháritása végett annak ügyeit önként ellátja, és ezen másik személy között van. Ezért a szakasz 2. bekezdése a találónak szavatosságát is hasonlóan szabályozza, mint az ily ügyvitel esetében (1680. §.).

601. §.

A törvényhozások különbözően rendelkeznek arra az esetre nézve, a mikor a talált dolgot az elromlás veszélye nélkül nem lehet megőrizni, vagy a megőrzés aránytalanul nagy költségbe kerülne, tehát ha a dolog értékét csak haladéktalan eladás utján lehet fentartani. Az osztrák ptkönyv 390. §-a szerint a dolgot „közárverés utján“ kell eladni. Ugyanezt rendeli a porosz Landrecht (1. r. 9. cz. 27., 28.) és a bajor javaslat (3. r. 126.). Ellenben a német ptkönyv 966. §-a szerint a találónak kell a dolgot elárvereztetnie. Az 1894 : XII. t.-cz. 105. §-a szerint a talált gazdátlan állat „nyilvános árverés utján eladandó.“ A találónak kérelmére-e, vagy a hatóság hivatalból való rendelkezése következtében — ezt a törvény el nem dönti, habár a 104. §. értelmében a hatóság hivatalos intézkedésére lehet következtetni, mivel az állat a találás utáni 8 nap mulva általában az elöljáróság rendelkezése alatt áll.

A T. legczélszerübbnek tartja azt a rendelkezést, mely szerint az elárverezés a hatóság kötelessége ugy, hogy ha a talált dolog nála van (600. §. 1 bek.), ez iránt hivatalból intézkedik, ha pedig a dolog még a találónál van, ez köteles a dolgot elárverezés végett a hatóságnak beszolgáltatni.

Három korona értéken aluli dolog árverésen való eladása aránylag sokba kerül, esetleg az értéket meghaladó költséggel járhat. Ezért megengedi a 601. §., hogy az ily dolgot a találó szabad kézből adhassa el.

Miután a vételár a talált dolgot minden tekintetben helyettesiti, szükségtelen annak megőrzésére a T.-ben különlegesen intézkedni. Ha a dolog az árverés előtt már a hatóságnak volt

átadva, ez a vételárt természetesen letétül fogja kezelni; mivel az átadás idejétől kezdve a találó a dolognak, tehát az ezt helyettesitő vételárnak megőrzésétől is elesett. Ellenben ha a dolgot mint olyat árverezték el, vagy adták el szabad kézből, a mely még a találónak őrizetében volt: az eladás önmagában nem szolgálhat okul arra, hogy a vételár a találó őrizetére ne bizassék és hatósági letétbe helyeztessék. Fenmarad természetesen a hatóság joga, hogy a találótól a vételár beszolgáltatását követelje, épen ugy, a mint a 600. §. szerint a dolog átadását rendelhette el.

602. §.

A találódijt olyannak kell tekinteni, a mely a találó részére a találásnál teljesitett szolgálatok megjutalmazásául jár. Igaz, hogy ezzel a felfogással össze nem fér az, hogy a találódij a talált dolog értékének arányában, meghatározott százalékokban szabassék meg. Mindamellett nyomós gyakorlati okok a találódij ilykép való megállapitása mellett szólnak. Az ily megállapitás különösen elejét veszi a kételyeknek és vitáknak; egyszersmind pedig fokozza a talált dolog fentartására való igyekezetet, és visszatartóztat a talált dolog elrejtésétől és jogtalan elsajátitásától.

A modern törvénykönyvek mind elfogadták a találó-dij intézményét, és csupán a dij összegére nézve térnek el egymástól. Az osztrák ptkönyv (391.) legnagyobb dijban részesiti a találót, a talált dolog értékének 10%-ában és ha ily számitás szerint a dij már 1000 frtra rug, az azontuli (tehát 10,000 frtot meghaladó) érték 5 százalékában. A porosz Landrecht szerint (1. r. 9. cz. 62—66.) a találódij a költség levonása utáni érték 10 százaléka, s az 500 talléron felüli érték 1 százaléka, állatok találása esetén annyi, mint a zálogolási pénz; a szász ptkönyv szerint (242.) szintén a költség levonása utáni érték 10 százaléka s a 100 talléron felüli érték 1 százaléka; a német ptkönyv (971.) szerint 300 márka értékig 5, ezen felüli érték után 1 százalék, állatok találásakor általában az érték 1 százaléka. A zürichi ptkönyv (628.) „méltányos“ találódijt biztosit, a melynek összegét a biróság állapitja meg; a bajor javaslat szerint pedig (3. r. 123.) a találódijra nézve első sorban a felek megállapodhatnak és ha megállapodás nem sikerül, a biróság határoz.

A T. e meghatározások között középutat követ, a midőn a találódijat 500 koronáig terjedő érték után 10 százalékra, az ezen felüli érték után pedig 1 százalékra teszi. Állatokra nézve, mert ezek könnyen válnak talált dologgá, másrészt többnyire nagyobb értéküek, és a 10 százalékos találódij tulságos terhet képezne: a találódij 2 százalékra van mérsékelve.

Ha a találódij követelését általában jogosnak ismerjük el, akkor azt a találótól el nem vonhatjuk abban az esetben, a mikor a talált dolog csereértékkel nem bir, de a tulajdonosra nézve mégis van értéke, talán épen tetemes értéke (adóssági okirat, magánlevél stb.). Nem marad tehát egyéb hátra, mint ily esetre a találódij meghatározásánál (a Sz. 242. és a N. 971. példájára) a méltányosság után indulni. Az összeget — ha a felek meg nem egyeznek — a méltányosság szerint természetesen a biróság fogja megállapitani.

Megjegyeztetik még, hogy a T. szerint azokat a költségeket, a melyeknek megtéritésére a találónak a 603. §. értelmében igénye van, a találódij kiszámitásánál a dolog értékéből nem kell levonni. Ellenkező eljárás alkalmazásával — mint a porosz Landrecht és a szász ptkönyv szerint — a találódij nagyobb értékü dolog után is csekélységre olvadhatna össze.

603. §.

Ha a találó köteles az elvesztőt vagy a tulajdonost a találásról értesiteni (598. §.); és ha köteles a dolgot egy év elmultáig megőrizni (600. §.): akkor természetes, hogy annak a költségnek megtéritését követelheti, a mely az átvételre jogosultnak czélszerü módon történt nyomozásából, valamint a dolog megőrzéséből és fentartásából keletkezett. E tekintetben a találó a letéteményessel, a megbizottal és a megbizás nélküli ügyvivővel egyenlő elbánásban részesül (1387., 1670., 1682. §§.).

Hasonló rendelkezések vannak: az osztrák ptkönyv 392., a porosz Landrecht 1. r. 9. czim 61., a szász ptkönyv 242., a zürichi ptkönyv 628., a német ptkönyv 970. §-ában és a bajor jav. 3. r. 123. articulusában.

Önként értetik, hogy a hatóság szintén követelheti a hirdetésnek és a dolog általa történt megőrzésének költségét

(598., 600. §§.). Az erre vonatkozó, a közigazgatási hatóság jogkörét megállapitó szabályok felállitása azonban nem tartozik az ált. polg. törvénykönyv keretébe. A német ptkönyv tervezetének 917 §-át, a mely a rendőri hatóság igényeinek szabályozására szolgált volna, a törvény szintén mellőzte.

604. §.

A találót a találódijra és a költségre vonatkozólag a visszatartás joga illeti meg. Csak igy lehet az ő ellenköveteléseinek érvényesitése biztositva. Az által, hogy a dolgot akár önként, akár meghagyás következtében a hatóságnak adta át (600. §.), a visszatartás joga semmi tekintetben sem módosulhat. Az önkéntes átadás nem involválja a követelésekről való lemondást; az átadás meghagyása pedig csak czélszerüségi vagy biztonsági tekintetből történik, és a találó jogállását nem rosszabbithatja. Ezért a T. a visszatartás jogát a találó részére biztositja abban az esetben is, ha ez a dolgot megőrzés végett a hatóságnak adta át; biztositja pedig az által, hogy a dolognak a hatóság által való kiadását a találó beleegyezésétől teszi függővé.

Ha a találó a követeléseivel kapcsolatos visszatartási jogról lemond és a dolgot kiadja, a nélkül, hogy a találódijra és a költségre nézve kielégitést nyert volna: fel lehet tenni, hogy netaláni követeléseiről is lemondott. Ezért a T. szerint a dolog kiadása esetén az átvevő az emlitett követelésekért csak akkor marad kötelezve, ha a találó azokat határozottan fentartotta. (Sz. 242., N. 975.)

605. §.

Ha a talált dolog átvételére jogosult személy az 598. és 599. §-ban megszabott egy év alatt jelentkezik, de a találódijt és a megőrzésből és fentartásból felmerült költséget megfizetni vonakodik: akkor joggal feltehetjük, hogy a tőle követelt összeget oly nagynak tartja, hogy a dolog tulajdonáról inkább lemond, inkább a dolgot engedi át a találó tulajdonául, mintsem hogy az összeget neki megfizesse. Ezen a vélelmen alapszik az a szabály, hogy ebben az esetben a találó szerzi meg a dolog tulajdonát. Különben is a mikor az átvételre jogosult

személy már jelentkezett, a dolog természetében fekszik, hogy a találó részére az ő költsége haladék nélkül megtérüljön és dija megfizettessék. A forgalom természetével ellenkeznék, a találót a tulajdonos elleni per inditására utasitani. Sokkal helyesebb, ha a tulajdonost kényszeritjük, hogy jelentkezéskor a találódijt és a költséget megfizesse és ha ennek megtagadásához azt a következményt kötjük, hogy a találó szerzi meg a tulajdont.

A T. e tekintetben az osztrák ptkönyv 391. §-ának nyomán indul és eltér a német ptkönyv 974. §-ától, mely szerint a találó az átvételre jogosultat, ha kilétét megtudta, vagy ha ez a hatóságnál jelentkezett, a saját igényei fölötti nyilatkozatra hivhatja fel és az e végett kitüzött határidő eredménytelen elmultával szerzi meg a tulajdont. Az eljárás eléggé bonyolodott; és a mellett még alig is lehet indokolni azt, hogy a tulajdonos nyilatkozat elmulasztása miatt elveszitse a tulajdont, ha a hatóságnál nem jelentkezett, de az egy év még el nem mult, holott a törvény csak a teljes egy év alatti nem-jelentkezéshez köti a tulajdon elvesztésének következményét. Arra, hogy a találó, mihelyt a tulajdonos kiléte kiderült, a dolog fentartására való költekezésre többé nem kötelezhető, azzal lehet felelni, hogy ennek elkerülése végett szabadságában áll a dolgot a hatóságnak átadni és annak elárverezését is inditványozni (600, 601. §.).

Az átvételre jogosult csak ugy kapja vissza elvesztett dolgát, ha a találódijat és a dologra forditott költséget megfizeti; de teljesen igazolhatlan volna az átvételre jogosultnak ebbeli feltételes kötelezettségét feltétlenné átváltoztatni, és a kötelezettséget ellene fennállónak kijelenteni még akkor is, ha a talált dolgot nem akarja visszakapni. Az elvesztett dolog visszanyerése végre is csak jog, a melylyel az elvesztő tetszése szerint élhet vagy nem élhet; és ha nem él vele az által, hogy a találó követeléseit ki nem elégiti, és ha ennek következtében a találó megszerzi a dolog tulajdonát: kell hogy az elvesztő ez által felszabaduljon mindazon követelések alul, a melyek ellene feltételesen fennállottak.

606. §.

Ha a találó nem teszi meg azokat a törvényszerü intézkedéseket, a melyek arra a czélra szolgálnak, hogy a tulajdo-

nos elvesztett dolgának ismét birtokába jusson, akkor a következetesség azt kivánja, hogy a találódijban, abban a kedvezményben ne részesüljön, a melyet a törvény a találó részére biztosit arra az esetre, ha a talált dolog volt tulajdonosához visszakerül (O. 393., Z. 630., Sz. 243., N. 971. II.).

A szükséges és hasznos költségek megtéritése iránt a 603. §. szerint a találót megillető követelés azonban fenmarad ebben az esetben is (az átvételre jogosult vagy a község irányában); mert a büntető törvény büntetéssel sujthatja azt, a ki megakadályozza vagy nehezíti a tulajdonos jogának érvényesülését, de az ált. polg. törvénykönyvnek nem lehet feladata oly szabály felállitása, a melynél fogva a találó — habár vétségben bünös — a tulajdonos érdekében tett költekezés megtéritése iránti követelésétől is elessék; annál kevésbbé, mivel ez által a tulajdonos teljesen igazolatlanul gazdagodnék (a más valaki által elkövetett vétség nem lévén alkalmas jogczime a gazdagodásnak).

A szakasz feltételezte esetben a tulajdonos nem volt, vagy legalább (a nyolcz napon belüli értesités vagy bejelentés elmulasztása miatt) ideje korán nem volt értesités vagy hirdetmény által figyelmessé téve elvesztett dolgának találására, vagy a dolognak ismét birtokába keritésére irányzott igyekezete a találás eltitkolásában akadályokra talált. Ezért az 598. és 599. §-ban megállapitott egy év helyett a 606. §. három évet enged a tulajdonosnak oly czélra, hogy elvesztett dolgának visszaszerzése végett a szükséges intézkedést megtehesse, nevezetesen az illető hatóságnál jelentkezzék. Ha a tulajdonos ezt a határidőt elmulasztotta, a dolog tulajdona nem száll a találóra (a minek kijelentése e helyütt szükségtelen, mivel az 598. §. előfeltétele nincs meg, az 599. §-ban pedig az eltitkolás következménye már meg van állapitva), hanem átszáll mint czélvagyon a találás helyének szegénypénztárára. A szóban forgó értékek nagyrészt csekély voltánál fogva itt indokoltnak látszik a különbeni szabálytól eltérni, és a talált dolog tulajdonát, illetőleg értékét nem az államnak juttatni. A szász ptkönyv 243. §-a szerint az állam, a német ptkönyv 976. §-a szerint a találás helyének községe, a zürichi ptkönyv 630. §-a szerint a község szegénypénztára lesz a talált dolog tulajdonosa.

Ha a találó az őt az 598., 599. vagy 605. §. szerint meg-

illető tulajdonszerzésről a hatóság előtt lemond, a mint ez igen gyakran már előre történik, a mikor a találó a dolgot a hatóságnak átadja: legmegfelelőbb ugyancsak az illető község szegénypénztárát megjelölni annak, a mely a talált dolog tulajdonosává lesz.

607. §.

A mikor a találó az 598. 599. vagy 605. §-hoz képest, épenigy a mikor a község szegénypénztára megszerzi a talált dolog tulajdonát, a dolgon lévő jogok a korábbi jogállástól független oly ujjárendezésen mentek át, mely mellett a dolgot terhelő jogoknak épen ugy kell megszünniök, mint a mikor az ingó dolog tulajdonának megszerzése feldolgozás által (623. §. 4. bek.), átruházás által (632. §.) vagy elbirtoklás által történik 642. §.) — (N. 973.).

608. §.*

Ha a törvény, a találó, illetőleg a helyébe lépő szegénypénztár javára (606. §.) a tulajdon megszerzését biztositja, ezt nem a végett teszi, hogy a találó vagy a pénztár vagyonát az elvesztő költségére gyarapitsa. Az ily tulajdonszerzés tehát csak czélszerüségi és gazdasági tekinteteknek szolgáló törvényszabályon alapszik — valóságos anyagi jogalapja nincsen. Ezért a T. annak, a ki az 598. és 599. §. szabályainál fogva dologi jogot veszt, legalább condictiót ad; még pedig ugy, hogy az uj tulajdonos kötelmi felelősségét ugyanannak dologi felelősségénél hosszabb időre terjeszti ki, de mégis csak aránylag rövid, három évi záros határidőre korlátozza azért, hogy ez által minden további bizonytalanságnak mielőbb véget vessen. — (N. 977.).

609—611. §§.

Általánosságban elvesztett dolog az, a melynek birtoka valamely körülménynél fogva az eddigi birtokosra nézve, ennek akarata nélkül megszünik, a nélkül, hogy ugyanazon körülmény következtében másnak birtokába került volna; és találásról akkor szólunk, ha ugyanily dolgot valaki magához vesz. Kérdés

---

* A §. második mondata „Ugyanezt" stb. — elmarad.

már most, hogy ez minden esetre áll-e? áll-e különösen arra az esetre, a mikor a körülmények olyanok, hogy az eddigi birtok megszünt ugyan, de a dolog mégis bizonyos felügyelet, bizonyos gondozás alatt maradt azért, mert az a hely vagy az helyiség, a hol a birtok veszendőbe ment, az ott lévő dolgok tekintetében ily felügyelet és gondozás alatt áll. Ily eset különösen az, a mikor a dolog valamely hatóság vagy nyilvános közlekedő intézet hivatalos helyiségeiben vagy közlekedő eszközeiben veszett el.

Alig lehet ugyan állitani, hogy az ily helyen vagy helyiségben hagyott és más által magához vett dolog egyáltalán nem esnék a talált dolgok fogalma alá. De az emlitett körülményeknél fogva a találás mégis minősitett találássá válik (a németek szerint ugyn. „Eisenbahn- und Bureaufund") és ezért arra a találás általános szabályai mind nem alkalmazhatók. Az eltérések a találást minősitő körülményekben kell hogy birják alapjokat.

Hogy mikor nyerjenek a kivételes szabályok alkalmazást, e tekintetben egyedül a találás helye határoz; és ennek megjelölésénél (609. §.) abból a feltevésből kellett kiindulni, hogy az illető hely vagy helyiség különösen szervezett felügyelet alatt áll, a mely az ott lévő személyeket és dolgokat védelme alá veszi. Ez által különbözik a hely a közönséges találás helyeitől, a melyek semmiféle ily czélu felügyelet alatt nincsenek; és másrészt különbözik a magánterületektől és magánhelyiségektől. Az itt lévő dolgok, ha valaki tudta nélkül ott is hagyja, mégis más valakinek némileg birtokában vannak, és igy szoros értelemben alig is mondhatók találás tárgyának.

A mi a qualifikált találás szabályainak a közönséges találás szabályaitól való eltéréseit illeti, a T. leginkább a nyilvános közlekedő intézetek, és ezek között a vasutak, mint olyanok viszonyait és körülményeit tartotta szem előtt, a melyeknek helyiségeiben és közlekedő eszközeiben a kérdéses találások tulnyomó részben fordulnak elő. A fenforgó kérdésre nézve eddig csak a vasuti általános üzletszabályzat 33. §-ában van, kimeritőnek épen nem mondható szabályunk. Ennek értelmében: „A pálya területén vagy a kocsikban hagyott és a vaspályának a találó által beszolgáltatott tárgyak legalább három hónapig megőriztetnek. Csakis e határidő eltelte után vétetnek

e tárgyak, az azokra nézve az egyes vaspályáknál fennálló szabályok szerinti elbánás alá. Gyorsabb megromlásnak kitett tárgyak azonnal, a mint megromlásuktól tartani lehet, eladandók, mely esetben a vételár a meghatározott idő elteltéig a jogosult rendelkezésére áll.“ A T. 609—611. §-ai arra hivatvák, hogy alapjául szolgáljanak a fenforgó kérdést általánosságban és kimeritően szabályozó kormányrendeletnek. Az alaprendelkezéseket azért kellett a T.-be felvenni, mivel itt nem annyira üzletszabályzatról és eljárás szabályairól, mint inkább a tulajdonszerzés és vesztés egy neméne̊k szabályozásáról van szó.

Az emlitett eltérések már most a következők:

1. A találó nincs jogositva a talált dolgot megőrizni, (600. §.), hanem köteles azt az illető hatóságnak, a közlekedő intézetnek vagy alkalmazottjának átadni (609. §.); mert ezek gyakorolják a kérdéses helyek és helyiségek fölött a felügyeletet, az ott talált dolgok megőrzése is az ő feladatuk; és mert valószinü, hogy a kik a dolgokat elvesztették, ezek visszaszerzése végett első sorban a hatósághoz vagy az intézetekhez fordulnak.

2. A találó nem szerzi meg a találás által a dolog, illetőleg az ennek eladásából befolyt vételár tulajdonát, akkor sem, ha a tulajdonos az átvétel végett nem jelentkezik (611. §.); mert a dolognak tulajdonul megszerzése nem állana arányban a találó által teljesitett szolgálat csekélységéhez; és a hatóság vagy intézet hivatalnokaira, alkalmazottjaira épen nem volna alkalmazható.

3. Ugyanebből az okból a találónak nincs igénye találó-dijra.

4. A találás hirdetése, a talált dolog elárvereztetése, valamint a vételár megőrzése magára a hatóságra vagy intézetre van bizva. (610. §.) Ha a közönséges találásnál a magánhirdetés el is van ejtve, és az árverés az ennek alkalmával befolyt vételár megőrzésével együtt rendszerint (601. §.) a hatóságra van bizva: itt, a hol a találás ügyét szintén hatóság vagy a nyilvánosság ellenőrzése alatt álló intézet kezeli, a közönséges találásnál illetékes hatóság közbenjárása feleslegesen vétetnek igénybe.

5. A hatóság vagy intézet a talált dolgot árverésen eladhatja akkor is, ha elromlásától nem lehet tartani, és megőrzése aránytalan költségbe sem kerül (601. §. — másrészt 610. §. 1.

bek.) A hatóságot vagy intézetet nem lehet hosszu ideig a dolog őrzésével és fentartásával terhelni; másrészt pedig nem lehet róla feltételezni, hogy a szükségtelenül gyors elárverezéssel a tulajdonos hátrányára vissza fogna élni.

6. Épen azért, mert az őrzés és fentartás vesződségétől az árverés által meg lehet szabadulni, a tulajdonosnak egy év helyett (598. 599. §§.) három évet (611. §.) lehet engedni arra, hogy a dolog, illetőleg az ezt helyettesitő vételár átvétele végett jelentkezzék.

7. Ha a dolog a találás bejelentése után három éven belül árverés alá nem bocsáttatik, annak tulajdona átszáll a kir. kincstárra stb., a nélkül, hogy ugy mint az 598. §. szerint a jogosultakat jogaik bejelentésére hirdetmény utján előzetesen fel kellene hivni. Mert itt az esetek tulnyomó részében arról van szó, hogy a birtokos általa ismert helyen hagyta, felejtette a dolgot, eltávozott, a nélkül hogy magával vitte volna. Ily körülmények között nincs szükség arra, hogy dolgának hol létéről hirdetmény utján értesittessék. Ha nem jelentkezik, ez annak a tanusága, hogy dolgával nem törődik, hogy az átvétellel vesződni érdemesnek nem tartja. Ezen felül a tulajdon átszállásának hosszabb, három évi határideje is feleslegessé teszi a hirdetményi felhivást.

8. A három év sikertelen elmultával a dolog, illetőleg ennek vételára nem csak a találóra nem (2. pont), hanem eltérőleg a 606. §-tól, a község szegénypénztárára sem, hanem a 611. §-ban megjelölt jogi személyek egyikére vagy a közlekedő intézet tulajdonosára száll; mert a találás a hatóság vagy az intézet helyiségében vagy közlekedő eszközeiben történt; a hatóság vagy intézet gyakorolja a találás helye fölötti őrizetet, ez intézi el a találás ügyét hirdetés, árverés, őrzés, fentartás által; az ezekkel járó munka és költség czimén tehát az illető jogi személynek vagy az intézet tulajdonosának sokkal alaposabb igénye van a talált dologra, mint annak a községnek, a melynek területén a dolgot történetesen találták.

A 610. és 611. §§-ban foglalt rendelkezésekre nézve még meg kell jegyezni: hogy az árverés és hirdetés módozatainak szabályozása, a bejelentés határidejének megszabása, a dolog vagy a vételár megőrzésének tüzetésebb meghatározása, és általában az illető hatóság vagy közlekedő intézet részéről követendő el-

járás részletes megállapitása nem tartozik az ált. polg. törvénykönyvbe, hanem külön kormányrendeletnek a tárgya, a melyre az életbe léptető törvényben kell a felhatalmazást megadni.

612. §.

A kincs és a kincstalálás fogalmára nézve az egyes jogrendszerekben nincs megegyezés.

A porosz Landrecht szerint (1. r. 9. cz. 74.) kincs alatt bármi dolgokat kell érteni, a melyek némi értékkel birnak, és a melyek a föld felett vagy alatt fekszenek, a mennyiben tulajdonosuk ismeretlen. Az osztrák ptkönyv (395. 398.) csak azt az elásott, befalázott vagy máskép elrejtett pénzt, ékszert és drágaságot minősiti kincsnek, a mely oly régen volt elrejtve, hogy előbbi tulajdonosát nem lehet többé megtudni. A code civil (716.) szerint kincs minden elrejtett vagy elásott dolog, a melyre nézve senki sem képes az ő tulajdonjogát igazolni, és a melyet csupán véletlenül fedeztek fel. Hasonló a codice civile (714.) meghatározása. A szász ptkönyv 233. §-a értelmében kincsnek kell tekinteni azokat a befalazott, elásott vagy máskép elrejtett dolgokat, a melyeknek tulajdonosát az idő hossza miatt nem lehet kinyomozni. A német ptkönyv (984.) kincsnek nevezi azt a dolgot, a mely oly sokáig volt elrejtve, hogy a tulajdonost kitudni többé nem lehet. Azok a kir. leiratok és rendeletek, a melyek fentebb a bevezetésben idézvék, az osztrák ptkönyvvel egyetértőleg szintén az anyagértékkel biró dolgokat minősitik kincsnek. Kétségtelen azonban, hogy minálunk kincsszámba mennek nem csak azok a dolgok, hanem mindazok is, a melyek bármi más okból, főleg régiségöknél vagy mübecsöknél fogva az anyag (bronz, réz stb.) jelentéktelensége mellett is értékkel birnak.

Ezekhez képest a T. a dolog anyagát és értékes voltát ki nem emelvén, azt, hogy valamely dolog kincsnek tekintessék, azokhoz az előfeltételekhez köti: hogy a dolog el volt rejtve, és hogy az elrejtés módja után itélve ez az állapot már hosszu ideig tartott, oly hosszu ideig, hogy a tulajdonos kipuhatolására semmi remény sem mutatkozik. Hogy a dolgot ingatlanban találták-e vagy ingó dologban, ez a kérdésben teljesen közönyös.

A kincstalálást a törvények és javaslatok majd „találásnak" (porosz, franczia, olasz törvény, bajor javaslat, hesseni javaslat), majd „felfedezésnek" nevezik („Entdeckung" — osztrák, szász, német törvények). A T. a közönséges szólásmódnak megfelelően a kincs találásáról szól; ahhoz azonban, hogy erre a jelen és a következő szakaszok rendelkezései is alkalmazhatók legyenek, ugy mint a közönséges találás esetében (598. §.), a dolog birtokba vételét is kivánja. A dolog felfedezése és a birtokba vétel együttvéve teszik a kincstalálást.

Hogy a kincstaláló tulajdont egyáltalában szerezzen, annak előfeltétele (mint a közönséges találásnál 3 koronánál nagyobb érték esetén) az, hogy a találást a hatóságnak haladék nélkül bejelentse. A bejelentés idejének meghatározása épen ugy történik, mint a közönséges találásra nézve az 598. §-ban. A szabály itt is a „haladék nélküli" bejelentés, ugy azonban, hogy a 8, illetőleg 30 nap alatt történt bejelentés minden esetre haladék nélküli bejelentésnek tekintetik. Az ilykép való meghatározás oka is ugyanaz, mint az 598. §-ban. Lehet, hogy a kincstaláló akadályozva volt 8 nap alatt jelentést tenni. Ilyenkor a csak később történt bejelentéshez joghátrányt kötni nem szabad; az is „haladék nélkül" történt. A 8 és 30 napi határidőt a T. a Btk. 366. §-ából vette át. Itt azonban ezek záros határidőkként szerepelnek; és a T. felteszi, hogy a Btk. e szakasza épen ugy fog módosulni a jelen §-hoz, mint 365. §-a a T. 598. §-ához képest. A Btk. és az ált. polg. törvénykönyv közötti összhang e tekintetben nélkülözhetetlen: nem szabad büntetni valakit oly cselekményért, a melyet a magánjog tulajdonszerzés alapjául alkalmasnak minősit; és viszont az ált. polg. törvénykönyv a tulajdonszerzés alapjának nem ismerheti azt a cselekményt, a mely a Btk. tiltó szabályába ütközik.

A §. 1. és 2 bekezdései, a midőn a kincstárt a talált kincsben, illetőleg ennek értékében nem részesitik, a mostani magyar jogtól eltérnek. Régente a talált kincs a kir. Felség tulajdona lett (Fehér: Cod. dipl. VII. 2. p. 212); jelenleg pedig (1812. aug. 8-án, 1813. aug. 13-án, 1814. ápr. 11-én kelt kir. resolutiók értelmében), ha a talált kincs értéke 150 frtot meghalad, a kir. kincstár egyharmadrészt kap, és csak kétharmad jut a találónak, illetőleg ha a telek, a hol a találás történt, nem az övé, egyenlő részekben a találónak és a telek tulaj-

donosának. Épen igy rendelkezett az osztrák ptkönyv 399. §-a; az 1846. jun. 16-iki udv. kanc. rendelet azonban Ausztriára nézve felhagyott a kincstár egyharmadával és a kincset csupán a találó és a telek tulajdonosa között mondja megosztandónak. Hasonlóan nem részesitik a kincstárt a talált kincsben mind a modern törvénykönyvek és javaslatok (P. L. R. 1. r. 9. cz. 81. 82., C. 716., Sz. 233., Z. 632., N. 984., B. 3. r. 119., H. 2. r. 3. cz. 25.). A T. tehát, a midőn a kir. kincstárnak a kincsben való részesitését elejti, az ujabb törvényhozással összhangzásban áll, és belsőleg is indokoltan rendelkezik; mert a kincs gazdátlanná vált dolog, mint ilyen pedig — épen ugy mint a közönséges találásnál — birtokbavétel által a találónak lesz tulajdonává.

Annak a személynek részesitését, a kinek dolgában a kincset más valaki találta, méltányos és valamennyi törvénykönyvben elfogadott rendelkezésként a T. fentartja; és az érvényes jogon e tekintetben csak annyit változtat, hogy a kincsben részesnek nemcsak a telek, hanem az ingó dolog tulajdonosát is elismeri, annak a szabálynak megfelelően, hogy kincset nemcsak ingatlanban, hanem ingó dologban is lehet találni.

A találó bejelentése a kincset rejtő dolog tulajdonosának javára is szolgál: ilyenkor a tulajdonosnak nem szükséges külön bejelentést tennie. Viszont a találónak a bejelentés körüli késedelme a tulajdonosnak nem árthat. Ezért ez akkor is megkapja a talált kincs felét, ha a találó elmulasztotta a bejelentést, de ő maga tette meg 8 nap alatt, vagy ha ebben akadályozva volt, az akadály megszünte után haladék nélkül.

A szakasz utolsó bekezdése azokat a jogszabályokat tartja szem előtt, a melyek kötelezőleg intézkednek a régiségi értékkel biró kincsnek közintézetek részére való átengedéséről. Ily esetben a megállapitott értéket, mint kisajátitó árt természetesen olyannak kell tekinteni, a mely a kincset helyettesiti.

613. §.

Ha a kincset oly munkás találta, a ki tüzetesen kincskeresésre volt felfogadva, a kincs valamely részére azért nincs igénye, mert csak megbizásból cselekedett és ennélfogva az ügylet eredményezte hasznot a megbizónak köteles átengedni.

A szabály felállitása azért mutatkozik szükségesnek, hogy a következményekben megkülönböztetve legyen az az eset, a mikor a munkás kincskeresésre volt felfogadva, attól az esettől, a mikor a kincset munka közben történetesen találta, s a mikor a munkás minden tekintetben a valóságos találó. Ellenben szükségtelen annak kijelentése (mint O. 401.), hogy az első esetben a munkás köteles a rendes bérrel megelégedni. Ez a munkabér-szerződésből folyik. Itt elég a kincskeresésre felfogadott munkástól a találó minőségét megtagadni, és evvel a felfogadót felruházni (Sz. 234.). Felfogadó nemcsak annak a dolognak tulajdonosa lehet, a melyben a kincset utóbb találták (az osztrák ptkönyv ily értelmü megszoritása indokolatlan), hanem bárki más is, ha a kincset a tulajdonos engedelmével kerestette.

614. §.

A szakasz rendelkezése részint a mai jog alapján áll, ugy a mint ez a fentebb felsorolt kir. resolutioknál fogva képződött, részint a Btk. 366. §-ában foglalt büntetőjogi szabály magánjogi következményét jelenti ki. De némileg ugy az egyik, mint a másik tekintetben eltér.

Az emlitett resolutiok értelmében ugyanis csak az veszti el a kincsből őt egyébként megillető részt, a ki a kincstalálást g o n o s z s z á n d é k b ó l titkolta el; mig az, a ki tudatlanságból teszi, csak illetősége kétharmadrészének elvesztésével bünhődik (kir. curia 1886. február 10-én 6520/885. sz. a.). A mai magánjogi, de még inkább a büntetőjogi felfogással ellenkezik, hogy oly mulasztás, a melyet a törvény büntetéssel sujt, jogvesztéssel járjon, ha a mulasztás „gonosz szándékból" történt, és a nélkül maradjon, ha „tudatlanságból" esett meg (Btk. 81. §.). Ehhez képest a Btk. 366. §-a csakugyan a talált kincs elkobzását f e l t é t l e n következményül köti a találás bejelentésének elmulasztásához. Ugyanezt teszi a T.

Másrészt azonban a Btk. 366. §-a is hiányos. A kincs találásának bejelentését egyedül a találónak teszi kötelességévé, a bejelentés elmulasztásaért csak azt bünteti pénzbirsággal, és a találó mulasztásának esetére kijelenti, hogy a kincs — az egész kincs — elkoboztatik. Figyelmen kivül maradt, hogy a kincs csak r é s z b e n illeti a találót, ha a dolog, a melyben a

találás történt, nem az övé. A dolog eme tulajdonosát nem lehet büntetni — magánjog vesztésével sem — oly mulasztásért, a mely másvalakinek, a találónak esik terhére. De arra sincs ok, hogy a találás bejelentése csak a találót, ellenben a tulajdonost ne terhelje, a ki pedig bejelentés esetére a kincs egy részét szintén kapja tulajdonul.

Ezek figyelembe vételével a T. a 612. §. követelte bejelentés elmulasztását bünteti a talált kincs, vagy ennek a találót különben megillető részének elvesztésével. Ehhez képest erre a jogkövetkezményre nézve különbség van a 612. §. 1. és 2. bekezdéseinek esetei között. Az 1. bekezdés esetében, a mikor a találó és a kincset rejtő dolog tulajdonosa egy személy, a bejelentés természetesen csak ennek a kötelessége és a bejelentés elmulasztását az egész kincs elvesztésével lehet sujtani. A 612. §. 2. bekezdésének esetére azonban a T. a találó és a tulajdonos külön bejelentési kötelezettségét tételezi fel, de ugy, hogy a tulajdonos kötelezettsége csak akkor áll be, ha a találó az övét elmulasztja. Igy azután a találó és a tulajdonos közül mindegyik csak saját mulasztásáért szenved a kincsből őt különben megillető rész elvesztésével.

Megjegyzést igényel még, hogy a kincs, illetőleg a találórész elvesztése a jelen §. esetében valóságos büntetőjogi következmény (elkobzás); és ebből az okból (Btk. 27., 61. §§.) száll a tulajdon a kir. kincstárra. Nincs tehát ellentmondás ezen rendelkezés és másrészt a 612. §. szabálya között, a mely az eddigi jogból eltérően a kir. kincstárt a talált kincsben nem részesiti.

615. §.

A ki idegen dologban a tulajdonos engedelme nélkül kincset „keres" (tehát nem az is, a ki véletlenül talál), az kétségen kivül jogellenesen cselekszik, habár cselekménye a büntető törvénybe nem ütközik. A magyar jog az 1729 : XLII. t.-cz. 8. §-ának hasonlatosságára azt tartja, hogy „más jószágán kincset keresni a földesur ellenére nem szabad" ; és a tulajdonos az okozott kár megtéritésén felül — ha az illetőt a kereséstől biróilag eltiltotta — a hatalmaskodás diját követelhette (Frank: Közig. törv. I. 218. l.). Az ujabbkori törvények abból indulnak ki, hogy a találó jogellenes cselekménye nem szol-

gálhat ugyanannak előnyére, és azért ily esetben a találót nem részesitik a kincs ama részében, a mely őt egyébként megilletné - ha t. i. a kereséshez megszerzi a tulajdonos engedélyét, vagy ha keresés nélkül, véletlenül találja a kincset (T. 612. §. 2. bek. -- O. 400., P. L. R. 1. r. 9. cz. 85., Sz. 237., Z. 633.). Csak abban térnek el egymástól ezek a törvények, hogy a találóra különben eső rész kinek váljék tulajdonává? Az osztrák ptkönyv a feladónak és ha nincs feladó, az államkincstárnak, a porosz egyenesen a kincstárnak, a szász a kincset rejtő dolog (telek) tulajdonosának, a zürichi azon község szegény-pénztárának juttatja, a melynek területén találták a kincset.

A T. az utóbbi értelemben rendelkezik, mert a feladó dijazása modern polg. törvénykönyv keretébe nem illik; mert azt, hogy a találórész az illető dolog (telek) tulajdonosára szálljon, mivel sem lehet helyesen indokolni; és mert az által, hogy a találórész a község szegény-pénztárának jut, a 615. §. rendelkezése összhangzóvá válik a 606. §. rokon természetü rendelkezésével. Másrészt a jelen esetben a találórész elvesztése nem viseli magán a büntetés jellegét, ugy mint a 614. §. esetében. Ezért e helyütt a büntető törvény szempontjából sem szükséges, hogy a találórész a kir. kincstárnak jusson.

III. Termények és egyéb alkotórészek tulajdonának szerzése.

616–618. §§.

A termények, azok a dolgok, a melyek más dologból ennek rendeltetéséhez képest származnak (499. §.), mindaddig, a mig a termő dologtól nincsenek elválasztva, ezzel egy dolgot alkotnak, illetőleg ennek alkotórészei (491., 492. §§.); és mint ilyenek a termő dolog tulajdonosát illetik.

De az elválasztás után is rendszerint fennáll az eddigi tulajdon, haszonélvezet, zálogjog stb., daczára annak, hogy a dologtól elválasztott termények ezentul önálló természeti és jogi léttel birnak, hogy külön és önálló birtok tárgyai lehetnek, sőt hogy, ha ingatlan dologtól választották el, többé nem lesznek alávetve az ingatlanokra vonatkozó jogszabályoknak. Mert a dologi jog fogalmából következik, hogy valamely dolog testi felosztása az eme dolgon való jogok állását nem változtatja.

Ezt az elvet a 616. §. kifejezésre juttatja a tulajdonjogra vonatkozólag; és ezzel egyszersmind bevezeti a következő 617. és 618. §-ban az elv alul tett kivételeket.

A mi e tekintetben a terményekre nézve áll, ez áll a dolog oly egyéb alkotórészeire nézve is, a melyek abból természeti processus utján uj dolgokként nem „származnak“, a melyek tehát a termények fogalma alá nem vonhatók, de a melyeket (mint pl. a fövényt, a követ, a gyepet) gazdászati rendeltetés szerint, a dolog állagának csökkentésével is, attól elválasztani szokás. Mindamellett a legtöbb törvénykönyv a terményeken kivüli alkotórészeket ide nem vonja (az osztrák ptkönyv a gyümölcsök és egyéb hasznok, valamint a növedék, a szász ptkönyv a gyümölcs és egyéb hasznok, a porosz Landrecht, a zürichi ptkönyv, valamint a bajor javaslat a gyümölcsök tulajdonának megszerzéséről rendelkeznek). A T. — a német ptkönyv (953—957.) példájára — a termények megszerzésének szabályait az egyéb alkotórészek megszerzésére kiterjeszti.

A mi már most a 616. §-ban felállitott szabály aluli kivételeket illeti, e tekintetben meg kell állapitani azt, hogy a kivételek kiknek javára szólnak, és hogy ezek egyenkint mely időpontban szerzik meg a termények és egyéb alkotórészek tulajdonát. Mert a mig a dolog tulajdonosának nem kell a terményeket és egyéb alkotórészeket megszereznie — a mennyiben ő ezeknek előbb is tulajdonosa volt és az elválasztás után is az marad: addig minden más személynek bizonyos időponttól kezdve azok tulajdonosává lennie kell, és hogy azzá legyen, szerzésre van szüksége.

A T. a 616. §. szabálya alul kivételt tesz 1. annak javára, a ki a termények és egyéb alkotórészek elsajátitására a termő dolgot mint idegen dolgot terhelő jognál fogva van jogositva; 2. annak javára, a ki a dolgot mint sajátját birtokában tartja; 3. annak javára, a ki haszonélvezet vagy használat gyakorlása végett tartja birtokban; 4. annak javára, a ki a terményeket vagy az egyéb alkotórészeket kötelmi jognál fogva sajátithatja el.

A kivételes szerzés pedig történik vagy az elválasztáskor (separatio) vagy a birtokbavételkor. A „beszedés“ (perceptio) fogalmát a T. elejti, mert annak főjellege és külsőleg felismerhető kifejezése épen a birtokbavétel; a minélfogva czél-

szerünek mutatkozik ezzel, nem pedig a beszedéssel megjelölni a szerzés időpontját.

1. Ha valakinek idegen dolgot terhelő jognál fogva szabad a terményeket vagy egyéb alkotórészeket elsajátitani (617. §.): akkor a fentebb emlitett elvből kifolyólag az ő dologi joga az elválasztott terményeken és alkotórészeken is fennáll. A jogosult személy tehát az őt illető tárgyakat különben is birtokba vehetné és elsajátithatná. A T. a tulajdon szerzését megkönnyiti és egyszerübbé teszi, a midőn ezt már az elválasztás tényével mondja beállottnak. A római jog, a szász ptkönyv (245.), a bajor javaslat (3. r. 100.) beszedést kivánnak, a legtöbb ujabb törvényhozás azonban (O. 519., P. L. R. 1. r. 9. cz. 221., Z. 733., N. 954., H. 2. r. 4. cz. 12.) szintén az elválasztással elégszik meg. A megosztás e módja egyszerübb. Különösen nem szükséges e mellett (ugy mint pl. a római jogban vagy a szász ptkönyv 245. §-ában) különleges szabályt felállitani arra az esetre, a mikor valamely állat szaporulata a haszonvétel tárgya.

Nem szükséges, hogy a dolgot terhelő joggal a birtok is össze legyen kapcsolva. Ha a jogosult személy birtokában tartja a dolgot, akkor a termények és más alkotórészek megszerzése a 3. pont kivétele alá vonható. Például: az, a kit használat jogánál fogva valamely erdőtelken a száraz galy szedése megillet, a galyak tulajdonosa, mihelyt azok a fáról letörtek — habár szó sincs róla, hogy a jogosult fél az erdő birtokában volna.

Másrészt feltételeztetik, hogy a dologtól elválasztott termény vagy egyéb alkotórész olyan, a mely a jogosultat az ő dologi jogánál fogva valóban megilleti: több megilletheti, mint a mennyinek tulajdonát a 617. §-nál fogva megszerzi, de a mi az ő dologi jogának körén kivül van, arra a szakasz rendelkezése ki nem terjed.

Megjegyzendő még, hogy nem csak a 617., hanem a 618. §. szabályainak alkalmazásánál is teljesen közönyös, vajjon a terményt vagy egyéb alkotórészt az illető dologtól „elválasztották"-e, vagy azok bárkinek hozzájárulása nélkül, a természet erejénél fogva elváltak. Ennek kifejezéseül van a 616. §-ban, ott, a hol az „elválasztás" szó először fordul elő, zárjel között az „elválás" szó is odaiktatva.

2. Hogy a dolog jóhiszemü birtokosa megszerzi a termények tulajdonát, ez általánosan elfogadott jogtétel (Bonae fidei possessor fructus suos facit; O. 330., P. L. R. 1. r. 7. cz. 189., C. 549., Sz. 244., Z. 509., N. 955., B. 3. r. 100., H. 2. r. 3. cz. 21.) A T. 617. §-a ugyanezt a szabályt állitja fel, czélszerüségi és méltányossági tekintetekből különbséget nem tevén a még meglévő s a felhasznált termények között (fructus exstantes—consumti). A T. az egész dolog tekintetében a tulajdon elvét szigoruan követi; a terményekre nézve azonban a birtokos részére azt az állást engedi, a melyet a franczia jog az ingó dolgokra nézve általában avval a mondattal fejez ki „possession vaut titre."

A szabály alkalmazása a következő előfeltételektől függ:

a) szükséges, hogy a birtokos a dolgot mint olyat tartsa tényleges hatalmában, a melynek tulajdona őt illeti. Ennélfogva nem szerzi meg a termény tulajdonát pl. a zálogbirtokos.

Megszerzi a haszonélvező vagy haszonbérlő birtokos, de nem a jelen, hanem a következő 3., illetőleg a 4. pontbeli kivételnél fogva.

b) Szükséges, hogy a birtok jóhiszemü legyen. A 617. §. 1. és 2. bekezdésének szövegezése azonban mutatja, hogy nem a birtok jóhiszemüségét, hanem hogy a birtokos termény-szerzésének kizárása végett a birtok rosszhiszemüségét kell bizonyitani.

c) Szükséges, hogy a termények vagy egyéb alkotó részek a dologtól elválasztva legyenek vagy elváltak legyen (O. 330., Sz. 244., N. 955.). Ennél több azonban nem kell; nem kell különösen a beszedés vagy birtokbavétel; mert a termények és más alkotórészek az elválás időpontjáig a fődologgal együtt az illető birtokos birtokában voltak; ezt az elválasztás vagy elválás egymagában meg nem szüntette, és ennélfogva teljesen felesleges volna ujabb birtokbavételt a szerzés kellékeül felállitani. Egyébiránt az, hogy a jóhiszemü birtokos a termény tulajdonát az elválasztás időpontjában szerezze, arra a czélra is szükséges, hogy a mások által elválasztott és birtokba vett terményeket tulajdoni keresettel követelhesse.

A birtok rosszhiszemüségének joghatálya e helyütt első alkalommal nyilvánul; ezért szükséges itt a rosszhiszemüség

fogalmát meghatározni (3. bek.), miután a birtok fejezetében ily fogalom-meghatározás felvéve nincsen.

A T. szerint arra a czélra, hogy a dolog birtokosa a termények és egyéb alkotórészek tulajdonát az elválasztáskor megszerezze, bona fides szükséges nem csak abban az értelemben, hogy a birtokszerző tudomással nem bir a joghiányról, vagyis arról, hogy az a jog, a melynek gyakorlása végett birtokba veszi a dolgot, meg nem illeti őt, hanem oly szigorubb értelemben, hogy a joghiány nem ismerése sulyos gondatlanságból eredőnek sem mondható. Itt tehát a jóhiszemüség az a negativ tény, hogy a szerző azt, hogy az átruházó nem tulajdonos, nem tudta; nem tudta pedig a nélkül, hogy a tudomás hiányát súlyos gondatlanságra lehetne visszavezetni.

E tekintetben lényeges különbség van a jelen szakasz szerinti jóhiszemüség és azon jóhiszemüség között, a melyet az 549. §. a telekkönyvezett ingatlanon lévő jog szerzésének esetében tart szem előtt. Az 549. §. szerint különösen annak javára, a ki az ingatlan tulajdonát az 525. §. értelmében megszerzi, a telekkönyv tartalmát helyesnek kell tekinteni, kivéve, „ha a szerzőnek a helytelenségről tudomása volt.“ Ha tehát az ingatlan, a mely a telekkönyvben a szerző tulajdonául van bejegyezve, az anyagi joghoz képest nem annak tulajdona, ez a körülmény csak abban az esetben fog a szerző hátrányára szolgálni és csak ugy fogja az ő szerzését megtámadhatóvá tenni, ha tényleg tudta a telekkönyv helytelenségét. Ha nem tudta, akkor megszerzi a tulajdont, a nélkül, hogy — ugy mint a jelen §. szerint — azt is lehetne az ő hátrányára róni, hogy a kérdéses ténykörülményről csak az őt terhelő culpa lata miatt nem volt tudomása.

A különbségnek az az indoka, hogy a telekkönyv — czéljához képest — az ingatlanra vonatkozó összes jogviszonyokat közhitelességgel mindenkinek tudomására hozza. A ki ingatlanon valamely jogot, különösen a ki tulajdont akar szerezni, annnak csak a telekkönyv állását kell ismernie, más tudakozódásra nem lehet őt kötelezni, és ha nem tudakozódott, e miatt nem lehet őt joghátránynyal sujtani. Joghátrány csak akkor érheti, ha tényleg ismervén a telekkönyv tartalmának helytelenségét, jobb tudomása ellenére a helytelen tartalom alapján akar jogot szerezni. Ellenben minden más esetben, különösen

a hol a birtok szerzésének jóhiszemüségéről van szó, a szerzőnek szintén nem tehetjük ugyan a szorgalom kifejtését szigoru kötelességévé, és a culpa levis-t nem róhatjuk hátrányára, mivel ez a forgalmat nagy mértékben megnehezitené; de igenis megkövetelhetjük, hogy ha a körülmények a további tudakozódást indokolják, gondatlanságból ne hagyja figyelmen kivül ezt az indokot (630., 665. §§.).

Egyébiránt a súlyos gondatlanság csak a birtok szerzésekori jóhiszemüség kérdésében jön figyelembe. A mala fides superveniens csak akkor forog fenn, ha a birtokos arról, hogy sem tulajdon, sem haszonvételi jog meg nem illeti, tényleg értesült. Ha valaki jóhiszemüen, még pedig szigorubb értelemben vett jóhiszemben már megszerezte a birtokot, tulzás volna folytatólagos és szüntelen tudakozódásra kötelezni őt arra nézve, hogy birtoka jogszerü-e vagy sem.

3. A haszonélvezeti és a 779. §. 1. pontjának megfelelő használati jog főtartalma a termények szedéséből áll. A ki tehát valamely dolgot haszonélvezeti vagy használati jog gyakorlása végett tart birtokában, természetesen kell, hogy a dolog terményeinek megszerzése tekintetében ugyanazt a jogállást foglalja el, mint az, a ki a dolgot mint sajátját birtokolja (617. §.); és hogy az, a mi erre a birtokosra nézve áll (jóhiszemüség, termények elválasztása — 2. pont) amarra a birtokosra is vonatkozzék.

Hogy a 617. §-ban csak oly használati jogról van szó, a mely a 779. §. 1. pontjának felel meg, ezt a 617. §-ban nem szükséges tüzetesen kiemelni azért, mert a 783. §. értelmében csak a 779. §. 1. pontjának alapján álló használót illeti meg a dolog birtoka (732. §.). Csak ily használati jogon tarthatja valaki a dolgot birtokában, de nem azon a használati jogon is, a mely a 779. §. 2. pontjának felel meg.

4. A mikor valaki a terményeket vagy egyéb alkotórészeket a tulajdonos engedélyénél, tehát kötelmi jognál fogva sajátithatja el (618. §. 1. bekezdés): azok megszerzése tekintetéből két esetet kell megkülönböztetni: a termő dolog birtoka vagy át volt neki adva, vagy nem volt átadva.

A termények és alkotórészek szerzésének jogalapja mindkét esetben meg van az elsajátitást megengedő jogügyletben. De maga a szerzés a két esetben különböző módon megy végbe.

Az első esetben az, a ki a szedésre az engedélyt nyerte, már az elválasztás előtt is a termények és más alkotórészek birtokában volt; azok is át voltak neki adva, magába a dologba benfoglalva, vagy azok a dolog termőképességénél fogva a birtok tartalma alatt keletkeztek; az elválasztás vagy elválás pedig ezen a jogálláson csak annyit változtatott, hogy ezután a termény vagy más alkotó rész már külön dologként a birtok tárgya. Ezért ebben az esetben a szerzésre külön birtokbevételi cselekmény nem szükséges: a ki az elsajátitásra az engedélyt nyerte, már az elválasztás vagy elválás időpontjában lesz a termények vagy más alkotórészek tulajdonosává (625. §. 2. bek.). Nem igy, a mikor az elsajátitáshoz ugyan engedélyt nyert, de a termő dolog nincs az ő birtokában. Ilyenkor a termények és egyéb alkotórészek tulajdonának megszerzéséhez kell, hogy azokat birtokba vegye (625. §. 1. bek. és 508. §.).

Hogy a tulajdonos elsajátitó engedélyével azonos hatályu annak az engedélye, a kit az elválasztás után a termények vagy egyéb alkotórészek tulajdona megillet, tehát mindazoknak az engedélye, a kik a terményeket és más alkotórészeket a 617. §-nál fogva szerzik, sőt annak engedélye is, a ki maga is az elsajátitást csak kötelmi jogon gyakorolja, de a dolog birtokában van: ez a fenforgó jogviszony természetében fekszik. A haszonélvező, a haszonbérlő, az elválasztott terményekről saját jogának tartalmánál fogva épen ugy rendelkezhet, mint a tulajdonos, a kinek saját dolgát másnak haszonélvezeti joga nem terheli, és a ki azt haszonbérbe sem adta. A haszonélvező engedélye tehát a haszonbérlőre, ennek engedélye az alhaszonbérlőre nézve ugyanoly hatályu, mint a tulajdonosé.

A 618. §. 2. bekezdése annak javára, a ki a kötelmi jogviszonyba jóhiszemüleg lép, hasonló szabályt állit fel, mint a 617. §. a dolog jóhiszemü birtokosának javára. Mindkét szabály a 629. §-ban felállitott elv kifolyása.

IV. Egyesités, vegyités, feldolgozás.

A T.-nek a 619—624. §§-ban tárgyalt része oly dolgot tételez fel, a melyben alkotórészeket lehet megkülönböztetni, még pedig olyanokat, a melyek a részek egyesülése előtt önálló dolgok voltak.

Ily esetben az **egész** dolgon való jog, különösen a tulajdonjog ujabb rendezésének szüksége akkor merül fel, a mikor az alkotórészeken maradandó külön jogok fenn nem állhatnak, akár a törvény kifejezett rendelkezésénél fogva (491. §.), akár azért, mert a megtörtént egyesülés többé meg nem szüntethető, az alkotórészek önálló dolgokká többé nem lehetnek, és ennél fogva az előbbi alkotórészeknek megfelelő jogviszonyt sem lehet már összeállitani. Szükséges tehát a jogviszonyt, a melyben az egész dolog áll, ugy rendezni, hogy ez most már egységes jognak legyen alávetve, és oly elbánás alá essék, mint ha elejétől fogva egységes dolog lett volna. Ellenben teljesen felesleges a szabályozás keretébe belevonni azt az esetet is (a mint az O. 414., 415., a P. L. R. 1. r. 9. cz. 298. és a Z. 640. teszik), a mikor az egyesitett dolgokat ismét el lehet különiteni és tényleg el is különitik.

Az **egész** dolog tulajdonának szabályozásánál a T. legtöbb uj jogrendszer példájára (O. 415., C. 566., 569., B. L. R. 2. r. 3. f. 16., Sz. 247., Z. 640., N. 946., 947., 948., 950., B. 3. r. 107. — másképen P. L. R. I. r. 9. cz. 299.) csupán az egyesités stb. által létesitett állapotot és azokat a jogokat tartja szem előtt, a melyek az egyesités időpontjáig az előbb külön dolgokon fennállottak; ellenben figyelembe nem veszi azokat a különös körülményeket, melyek között az egyesülés történt; és ha ez emberi behatás következtében állott be, nevezetesen figyelembe nem veszi az illetőnek jó- vagy rosszhiszemüségét még annyiban sem, hogy (ugy mint az osztrák ptkönyv 415. §-a) a vétlen félnek választást engedne az egész dolog tulajdona vagy az alkotó rész értékének megtérülése között; figyelembe nem veszi pedig azért, mert nem tanácsos az egész dolog jogi sorsára az ily subjectiv mozzanatoknak döntő befolyást engedni.

A jó- vagy rosszhiszemüség csak a condictio kérdésében birjon befolyással (624. §.). Nem követésre méltó az oly rendelkezés, a melynek értelmében az egész dolog tulajdonát megszerzi az, a kinek bármi csekély értékü dolgát másnak dolgával egyesitették vagy összevegyitették, habár az egyesitőt vagy összevegyitőt a rosszhiszemüség vádja alul nem lehet fölmenteni. Annál kevésbbé követésre méltó az ily rendelkezés, mert a jóhiszemüség és rosszhiszemüség határát a gyakorlatban sokszor fölötte nehéz megállapitani; és mert ingó és ingatlan dolog

egyesitésénél a rendelkezést következetesen még sem lehet alkalmazni. A telek tulajdonosa lesz az épület tulajdonosa is, habár az építéshez idegen anyagot használt, és habár e tekintetben még oly rosszhiszemüleg járt el.

A T. nem követi a bajor Landrecht (2. r. 3. f. 17.) példáját, a mely a dolog alkotórészeire vonatkozólag nyugvó tulajdont (dominium dormiens) ismer el, a mely a részek elválásának esetén feléled. Az ily feltételes, lappangó tulajdonnak nincs gyakorlati értéke; a minél fogva a legtöbb uj, törvényhozás el is ejti (P. L. R. 1. r. 9. cz. 334. s köv., O. 414. s köv., C. 554., Sz. 284., Z. 548., N. 946. s köv., B. 3. r. 101., H. 2. r. 3. cz. 43., 44.).

Az egyesités, vegyités, feldolgozás által keletkezett egész dolgon való tulajdonjognak elméleti tekintetből az volna a legmegfelelőbb szabályozása, mely szerint minden volt résztulajdonost az egész dolog bizonyos hányadán oly jog illetne, a mely az előbb volt jog helyébe lép. De a kérdés sem a római jogban, sem az ujabb törvényekben nincs következetesen igy megoldva. Valahányszor — ez pedig az esetek nagyobb része — az egyesitett dolgok egyikét ődolognak kell tekinteni, a többi dolgok a fődolog tulajdonosának javára mintegy kisajátitás alá kerülnek, és a többi dolgok tulajdonosainak részére csupán a condictio utján való kiegyenlités marad fenn. (624. §.) Ez a megoldás egyszerü és méltányos, mig a másik gyakorlatilag keresztül nem vihető, a nélkül hogy fölötte bonyodalmas jogviszonyokat eredményezne.

Végre meg kell jegyezni, hogy a 619—624. §§-ból álló rész felirata nem kimeritő. Ebben a részben nemcsak az egyesités, vegyités, feldolgozás, hanem az összeolvasztás és összekeverés esetei is találnak szabályozást (620. §.). A felirat — hosszadalmasság elkerülése végett — csak azokat a markansabb eseteket emliti, a melyekben alkotórészek egységes dologgá válnak.

619 §.

A szakaszban felállitott szabály alkalmazásának egyedüli előfeltétele az, hogy ingó dolgok valamely egésznek oly részeivé egyesültek legyen, a melyeket elpusztulás vagy lényeges változás nélkül nem lehet egymástól elválasztani, a melyek tehát,

ha ilyképen ingatlan dologgal egyesülnek, ennek lényeges alkotórészeivé váltak volna (491., 622. §§.). Az egyesités vagy egyesülés (szövés, forrasztás, enyvezés, befoglalás stb. — H. 2. r. 3. cz. 46.) körülményei e tekintetben közönyösek.

Emez előfeltétel alatt a szakasz kétféle szabályt állit fel, az egyiket arra az esetre, ha az egyesitett dolgok egyike fődolog; a másikat arra az esetre, ha az egyiket sem lehet fődolognak tekinteni. A két szabály önállóan van egymás mellé helyezve (ugy mint Sz. 247. és B. 3. r. 107.); és a T. nem követi a német ptkönyv 947. §-át, a mely szabályként a tulajdon közösségét állitja fel, és ez aluli kivételként rendeli, hogy ha az egyesitett dolgok egyike fődolog, ennek tulajdonosa kizárólagos tulajdonossá lesz. Nincs ok, a miért az egyik tételnek a másik irányában elsőbbséget adjunk. Különösen nincs ok, a miért minden körülmények között azt, a ki a kizárólagos tulajdont vitatja, kötelezzük az általa szolgáltatott alkotórésznek mint fődolognak, tehát az állitólagos kivétel fenforgásának bizonyitására — holott túlnyomók azok az esetek, a melyekben az egyesitett dolgok egyikét valóban a fődolog minősége illeti. Annál kevésbbé tanácsos a két tételt a szabály és kivétel viszonyába helyezni, mivel az sincs kizárva, hogy a felek mindegyike az általa szolgáltatott dolgot fődolognak vitatja.

Melyik dolgot kelljen fődolognak tekinteni, erre nézve az esetek mindegyikére illő szabályt alig lehet fölállitani. A biró gyakran lesz kénytelen a forgalom felfogása után indulni. Mindamellett czélszerünek mutatkozik, a birónak e tekintetben némi támpontokat nyujtani, és azokat a tulajdonságokat megjelölni, a melyek többnyire a fődolog ismérvei (2. bek.). Az érték nagysága természetesen csak akkor lehet e tekintetben irányadó, ha kétségtelen, hogy az alkotórészek között van egy fődolog és csak az a kérdés, és az a vita tárgya, hogy melyik az. Mert az érték nagyobb vagy kisebb volta egymagában csak a közös tulajdon hányadrészei meghatározásának szolgál alapjául (3. bek. — Sz. 250., B. 108.). A fődolog ismérvei kétségtelenül: hogy az illető alkotórész adja meg az egésznek a nevet és a lényeget ugy, hogy a többi dolog amannak csak kiegészitésére szolgál. A code civil art. 567. szerint: fődolognak azt kell tekinteni, a melylyel a másikat csak használás, ékités vagy kiegészités okából egyesitették.

620. §.

A pandektajog az elválaszthatóságra csak a commixtionál, az összekeverésnél volt figyelemmel. A T. az összevegyitést (confusio, folyékony vagy légnemü testek egyesitését) és az összeolvasztást (folyékonyakká tett testek egyesitését) ugyanily tekintet alá veszi; mert a tudomány mai állása szerint nem lehet többé feltétlenül szó az összevegyült vagy összeolvadt testek elválasztásának lehetetlenségéről.

Az előző 619. és a jelen §. esetei között csak az a lényegtelen különbség van, hogy amott az egységes dolog részein való külön tulajdonjog megszünése egészben positiv jogszabályon, ellenben itt természeti lehetetlenségen, az elválasztás lehetetlenségén is alapszik. Ehhez azután szintén járul egy másik eset, a melyben a külön tulajdon megszünésének jogszabály szolgál alapjául, az t. i. a mikor az elválasztás lehetséges ugyan, de aránytalanul nagy költségbe kerülne. A részes felek közös érdekének megfelel az elválasztás kizárása — még ugy is, hogy valamelyik fél saját költségére történjék — a mikor az elválasztás nem csak gazdaságellenes cselekmény volna, hanem a többi részesek czéltalan zaklatására is szolgálna. — Az osztrák ptkönyv 415. §-a csak közös tulajdonjogot ismer az egyesités, összekeverés és összevegyités eseteiben, a fődolog minőségének csak feldolgozás esetében tulajdonit fontosságot. A szász ptkönyv 248. §-a commixtio és confusio esetében szintén csak közös tulajdont állapit meg. A code civil (566.) a zürichi ptkönyv (640.), a német ptkönyv (948.), a bajor javaslat (3. r. 111.) a T. értelmében rendelkeznek.

621. §.

A 619. és 620. §. csak azokat a jogváltozásokat tárgyazza, a melyeket az egyesités stb. a tulajdonra vonatkozólag hoz létre. Megtörténhetik azonban, hogy az egyesitett, összevegyitett vagy összekevert dolgok haszonélvezettel vagy zálogjoggal voltak terhelve. A törvényszerkesztés technikájának szempontjából nehézségekkel járna a jogszabályok oly felállitása, hogy azok a tulajdonban, a haszonélvezetben és a zálogjogban beálló változásokat egyaránt felölelnék. Ezért a korlátolt dologi jogok

változásai (ugy mint a N. 949. §-ban) a jelen szakaszban külön vannak szabályozva.

Az 1. bek. első mondata szerint, ha a fődolog tulajdona a járulékokra kiterjed, ugyanigy kiterjednek a fődolgot terhelő korlátolt dologi jogok. A második mondat értelmében azok a hányadrészek, a melyek az egyesitett, összevegyitett, összekevert dolgok külön tulajdonát helyettesitik, a haszonélvezeti jog s a zálogjog tekintetében is a volt külön dolgok helyébe lépnek.

A 619. és 620. §-ban nincs ugyan szó a tulajdon megszünéséről; de hogy ez bekövetkezik, valahányszor az egyesitett, összevegyitett dolgok egyikének tulajdonosa szerzi meg az egész dolog tulajdonát: ez a kettős tulajdon lehetetlenségéből önként következik. Az eddig fennállott haszonélvezet és zálogjog megszünését azonban (az 1. bek. harmadik mondata) czélszerünek mutatkozik, ugy mint a 632. és 642. §-okban határozottan kijelenteni.

A 619. és 620. §-ban foglalt szabályok alkalmazásának előfeltétele, hogy az egyesitett, összevegyitett, összeolvasztott, összekevert dolgok több személynek képezték tulajdonát. A mikor ezek a dolgok egynek tulajdonai, az hogy ki lesz az egész dolog tulajdonosa, kétessé nem válhat; ebből a szempontból tehát nincs szükség külön jogszabályra. De szükség van ilyenre, a mikor az egyesitett vagy összevegyitett dolgok egy részét valamely jog, vagy mindegyikét nem azonos jog terheli (2. bek.). Ilyenkor sem kell a jogszabály annak megállapitása végett, hogy kit illessen az egész dolog tulajdona, hanem arra a czélra, hogy megállapithassuk, vajjon a terhelő jog az egyesités vagy vegyités után fennáll-e vagy sem, több jog közül pedig melyik áll fenn, és mily terjedelemben. És ezekre a kérdésekre megkapjuk a feleletet, ha az illető dolgokat több tulajdonos dolgainak feltételezzük és azután az 1. bekezdés szabályait alkalmazzuk.

Igy például: ha két egyesitett dolog közül a fődolog haszonélvezeti joggal volt terhelve, az egyesités után ez a jog a másik dologra is kiterjed; ellenben az utóbbit terhelő haszonélvezet megszünik.

A beállott jogvesztést a jelen szakasz eseteiben, a 624. §. rendelkezései orvosolják.

622. §.

Mit kell a telek alkotó része alatt érteni, ez a 491. és 492. §-ban van meghatározva. A meghatározás megfelel annak, a mely a 619. §-ban (1. bek.) az ugyanott felállitott szabály alkalmazásának előfeltételeként foglaltatik. Ha ez az előfeltétel fennforog, ha az ingóságok egyesitése oly módon történt, hogy nem lehet azokat elpusztulás vagy lényeges változás nélkül egymástól elválasztani: akkor az egyesités által keletkezett egész dolgot kell szemügyre venni és el kell dönteni, vajjon az egyesitett dolgok valamelyikét lehet-e fődolognak tekinteni vagy sem. Csak ha van ily fődolog, akkor szerzi meg annak tulajdonosa az egységes dolog kizárólagos tulajdonát.

Ellenben a telek minősége előre s minden esetre meg van határozva, a mikor azzal ingó dolgokat egyesitenek. A telket minden körülmények között a fődolog minősége illeti meg. Ennek következménye pedig ugyanaz, mint a 619. és 620. §. eseteiben: a fődolog, a telek tulajdonosa megszerzi az azzal alkotórészül egyesitett ingó dolog tulajdonát is.

A 2. bekezdés szabálya analog a 621. §. ama szabályával, mely szerint csupán ingó dolgok egyesitése esetében a terhelt dolog tulajdonának megszüntével a dolgot terhelő jog is megszünik.

Az osztrák ptkönyv 417—420. §-ai körülményesen és minden oldalról tárgyalják és szabályozzák a telek és ingó dolgok egyesitésének eseteit, és az egyesités következményeit. Valamennyi esetben szabály, hogy a beépitett ingó dolog és a bevetett magból kikelt növény a telek tulajdonosáé. (A Sz. 284—286., a C. 554., a P. L. R. 1. r. 9. cz. 334. s köv., a Z. 548., a B. 3. r. 101. és a H. 2. r. 3. cz. 43., 44., a jelen szakaszszal egyértelmüen intézkednek.)

623. §.

Az egyesitésnél és vegyitésnél a jogszabály előfeltétele abban a tárgyilagos viszonyban rejlik, a melybe több dolog egymáshoz került; ellenben a feldolgozásnál magának a feldolgozásnak, a specificatiónak cselekményében.

Az első bekezdés a másodikhoz a szabálynak a kivételhez való viszonyában áll.

A mint a 621. §. indokolásában ki volt emelve, a 119. és 120. §-ban csak azok az esetek nyernek szabályozást, a mikor az egyesitett vagy vegyitett dolgoknak több volt a tulajdonosa. Ellenben a jelen szakasz első bekezdésének szabálya arra az esetre is vonatkozik, a mikor a specificatió tárgya csupán egy dolog, még pedig akár más személynek, akár magának a feldolgozónak vagy átalakitónak a tulajdona. A feldolgozásnak nem szükségképeni előfeltétele a dolgok többsége. Azt az esetet pedig, a mikor az illető dolog vagy dolgok a feldolgozó sajátjai, azért kell szintén ide bevonni, mert a specificatió következtében uj, nem csak név szerint, de sokszor lényegében is teljesen uj dolog keletkezik; és — habár kétségtelen, hogy a saját anyag feldolgozása által keletkezett dolog csak a feldolgozónak lehet a tulajdona — ezt, mivel uj dologról van szó, mégis jogszabályként kell kijelenteni (Z. 637.).

A specificationál uj dolog létesitése kivántatik. Ezért például: nem esik a feldolgozás fogalma alá a gabona kicséplése, a gyapot megfestése; de feldolgozás a gabona őrlése, a gyapot fonása és szövése.

Arra az esetre már most, a mikor az anyag egészben vagy részben nem a feldolgozóé, az egyes törvényhozások az uj dolog tulajdonának szerzésére vonatkozólag különbözően rendelkeznek; és e részben majd a feldolgozónak, majd az anyag tulajdonosának adnak előnyt, a szerint, a mint a munka és a tőke közgazdasági mérlegelésénél a munkának a tőkével szemben nagyobb vagy kisebb fontosságot tulajdonitanak.

A klassikus római jogban a Sabinianusok az anyag tulajdonosának, a Proculianusok a munkásnak adták meg az uj dolog tulajdonát. Más jogászok közvetitő véleményben voltak, — és ezt Justinianus is helyeselte — mely szerint a munkás csak abban az esetben szerzi meg az uj dolog tulajdonát, ha nem lehet azt a régi alakra átváltoztatni; de ha az uj dolog részint a feldolgozó anyagából, részint másnak anyagából készült: a tulajdont megszerzi még akkor is, ha a dolog a régi alakra átváltoztatható. Minden más esetben az uj dolog az anyag tulajdonosáé.

Hasonló az osztrák ptkönyv álláspontja (414., 415.), a mennyiben a feldolgozást a vegyitéssel és összekeveréssel egy szabály alá helyezi. Ha az anyagokat el lehet választani egy-

mástól: mindegyik volt tulajdonos megkapja a magáét. Ha az előbbi állapot vissza nem állitható: a dolog a részesek között közössé válik; de annak, a kinek dolgát a másik vétkesen dolgozta fel, szabad választásában áll az egész dolgot a javitás megtéritése mellett megtartani, vagy azt a másiknak hasonlóan megtérités mellett átengedni.

A porosz Landrecht szerint (1. r. 9. cz. 304.) a feldolgozás által keletkezett uj dolog minden körülmények között a feldolgozóé.

A code civil (570., 571.) szerint akár a feldolgozott anyagnak vissza lehet adni az előbbi alakját, akár nem: szabály az, hogy az előbbi tulajdonos az uj dolgot a munka árának megtéritése mellett követelheti. Kivételként: ha a munka annyira fontos, hogy értéke sokkal fölülmulja a felhasznált anyag értékét, „a munka tekintetik főrésznek“ és a feldolgozónak joga van az uj dolgot a felhasznált anyag értékének megtéritése mellett megtartani.

A szász ptkönyv (246., 252.) megforditva, szabályszerint a feldolgozónak adja meg a tulajdont. Az irást, rajzolást, nyomtatást, festést azonban nem a specificatio, hanem a commixtio rovata alá sorozza, de az irat, a rajz, a festmény tulajdonosának szintén az irót, a rajzolót, a festészt tekinti, kivéve ha az ezek tevékenységének eredménye a dologhoz alárendelt viszonyban áll.

A zürichi ptkönyv (637., 638.) egészen a Justinianusi római jog alapján áll.

A bajor javaslat szerint (3. r. 113., 114.) az idegen anyagból készült uj dolog tulajdona a készitőé, illetőleg azé, a kinek javára az átalakitást teljesitette. Csak ha az anyag értéke sokkal nagyobb, mint a munkáé, vagy ha a készitő tudta, hogy jogellenesen idegen anyagot használ: követelheti ez utóbbinak tulajdonosa az uj dolog kiadását.

Hasonló értelemben rendelkezik a német ptkönyv (950.), kijelentvén: hogy az, a ki egy vagy több anyag feldolgozása vagy átalakitása által uj ingó dolgot előállit, megszerzi az uj dolog tulajdonát, ha csak a feldolgozás vagy átalakitás értéke nem sokkal kisebb, mint az anyag értéke.

A T. a munka és az anyag, a munka és a tőke versenyében amannak elsőségét ismeri el, hacsak értéke nem elenyészőleg

csekély az anyag értékéhez képest. Ezért a német ptkönyv irányában haladva, szabályul azt tartja, hogy a feldolgozó feltétlenül, és ha az anyag egészben az övé volt, kivétel nélkül is megszerzi az uj dolog tulajdonát; és csak ha az anyag egészben vagy részben másé és csak kivételként, a munka aránytalanul csekély értéke miatt, tagadja meg a feldolgozótól az uj dolog tulajdonát.

Az utóbbi esetben, ha az anyag egészben idegen és csak egy tulajdonosé: az uj dolog is természetesen ennek kizárólagos tulajdonává lesz. Ha pedig az anyag többeké (s ezek között a feldolgozó is lehet), akkor az aránylag csekély értékü feldolgozás olybá veendő, mint több tulajdonos ingó dolgainak egyesitése, vegyitése, összeolvasztása, összekeverése; és akkor a tulajdon megszerzésének kérdésében a 619., 620. és 621. §-okat kell megfelelően alkalmazni. (Erre az esetre külön szabályt állit fel az O. 416.)

A szakasz első bekezdése értelmében az szerzi meg rendszerint a feldolgozás vagy átidomitás által keletkezett uj dolog tulajdonát, a ki azt „a saját számára" késziti „vagy készitteti". (A Sz. 246. szerint: „Wenn Jemand..... für sich eine neue Sache schafft"; a B. 3. r. 113. szerint: „Das Eigenthum .... gehört dem Verfertiger, beziehungsweise dem, für welchen er die Umgestaltung vorgenommen hat."). Szükségesnek mutatkozott félreértések elkerülése végett annak kiemelése, hogy a feldolgozó nem szerzi meg az uj dolog tulajdonát, ha a specificatiót nem a saját számára, ha megrendelésre másnak számára teljesitette (pl. hogy az öltöny, a melyet a szabó a megrendelőre mérten, ugyanennek kelméjéből és ennek számára készitett, nem a szabóé, hanem a megrendelőé, a ki tehát az öltönyt, a melyet a szabó elleni végrehajtás alkalmával lefoglaltak, igénykereset utján a birói zár alul feloldathatja). Szükségesnek mutatkozott pedig azért: mert a specificatiónál nem kell, hogy a feldolgozó akarata valamely jogváltozás előidézésére, elég hogy uj dolog létesitésére irányuljon. A specificatio nem szükségképen jogügylet, lehet csupán cselekmény. Nincs meg mindig a jogügylet, a melynek tartalma a helyettesités fenn- vagy fenn nem forgásának kérdésében irányadó lehetne; és ezért a törvényben kell tüzetesen kijelenteni, hogy maga a feldolgozó akkor szerzi meg az uj dolog tulajdonát, ha a feldolgozás a saját számára

történik, mig helyettesitő feldolgozás esetében a helyettesitett személy lesz a tulajdonos.

A feldolgozás mellett az átidomitás is fel van emlitve, mert a „feldolgozás“ szó sokszor nem fedi annak a cselekménynek a fogalmát, mely által meglévő anyagból uj dolog készül. Sokszor az ily cselekményt helyesen „átalakitásnak“ nevezzük, a nélkül hogy ez más jogszabály alá esnék, mint maga a tulajdonképeni feldolgozás. A szakasz 3. bekezdése szintén arra a czélra szolgál, hogy az uj dolog készitésének fogalma a törvény értelmezésénél és alkalmazásánál fölötte szükké ne váljék.

Az utolsó bekezdés a specificatióra vonatkozólag ugyanazt jelenti ki, mint a 621. §. 1. bekezdésének utolsó mondata a commixtióra és confusióra nézve. A két szabályt — rokonságuk daczára — szét kellett választani, mert az, a mely a 621. §-ban foglaltatik, az e szakaszban összefüggőleg tárgyalt három eset egyikére szól, a mikor több dolog egy dologgá alakul, a mely a volt dolgok tulajdonosainak valamelyikévé lesz. Ellenben e helyütt arról az eltérő esetről van szó, a mikor a feldolgozó személyében uj tulajdonos keletkezik.

Az utolsó bekezdésben egyébiránt kivétel nélküli szabály foglaltatik; a minél fogva az anyagot terhelő jog még akkor is megszünik, a mikor az anyag magáé a feldolgozóé volt. A feldolgozás által keletkezett dolog uj dolog, a melynek tulajdonát egyedül a feldolgozás cselekménye alapitja meg. Az anyagot terhelő jogok tehát az uj dolgon fenn nem állhatnak.

624. §.

A 619—623. §§-nál fogva jogot veszt: a kinek dolgát másnak dolgával mint fődologgal egyesitették (vagy a ki az egyesitést akár maga vitte végbe 619. §.); a ki külön dolog tulajdonosából egyesités által az egységes dolog egy hányadának tulajdonosává vált és ez által károsodott (619. §. 3. bek.); a kinek ingósága másnak telkével egyesült, vagy a kinek telkével másnak ingó dolgait egyesitették, ha ez által károsult (622. §.); a kinek ingóságából uj dolgot készitettek, a mely a 623. §-nál fogva másnak tulajdona lett; a kinek a dolgot terhelő joga a 621. §-nál vagy a 623. §. utolsó bekezdésénél fogva megszünik stb. stb.

Ezen esetek legfőbbjeiben a most megjelölt személyek hátrányára másvalaki jogos alap nélkül vagyoni előnyben részesült; és ennélfogva az alaptalanúl gazdagodik. Az ily gazdagodásra vonatkozó általános szabályoktól eltérően azonban csak „pénzbeli megtéritésre," nem pedig az illető dolog kiadására köteles; mert a 619—623. §§. épen a tulajdonra nézve beálló változásokról intézkednek és az alaptalan gazdagodás esete épen a változás bekövetkezte miatt áll be.

Nincs kizárva, hogy valaki vétkes gondatlanságból vagy épen szándékosan sértette meg a megjelölt személyek tulajdonát vagy egyéb jogát; és ilyenkor természetesen a tiltott cselekmény miatti kártalanitásra vonatkozó jogszabályok kell, hogy alkalmazást találjanak.

Hogy a jogvesztés kiegyenlitése melyik módon fog történni, ezt az egyes esetekben meglévő előfeltételek határozzák meg. Sőt meglehet, hogy jogvesztés daczára a megtérités egyik módja sem alkalmazható; igy különösen, a mikor a dolgok bárkinek behatása nélkül, véletlenül vegyülnek vagy keverednek össze. Ezért van, hogy a szakasz a megtérités követelhetését elvileg megállapitja ugyan, de a megtérités egyes módjainak alkalmazásba vétele, tehát ennek előfeltételei tekintetében is a vonatkozó szabályokra hivatkozik.

A szakasz 2. bekezdése a jus tollendi-t szabályozza, a mely valamint azt, a kit vindicatióval támadnak meg (669. §.), ugy azt is, a ki egyesités által saját dolgának tulajdonát veszti, bizonyos körülmények között kell hogy megillesse.

A mikor ugyanis valakinek ingó dolgát a 619., 620. vagy 622. §-hoz képest másnak ingóságával vagy telkével egyesitik, és az utóbbi szerzi meg az egységes dolog tulajdonát, ez az első bekezdés értelmében köteles lesz azért a gazdagodásért, a melyben a tulajdon megszerzése által részesült, a jogvesztőnek pótlást adni. Lehet azonban, hogy ez a pótlás — főleg a költség czimén netán igazolt levonások után — nem tesz ki oly összeget, a mely az egyesitve volt, de ismét elválasztott dolog értékével felérne. Különösen állhat ez akkor, ha a dolognak a volt tulajdonosra nézve — előszeretetnél fogva — oly értéke van, a mely a megtérités alkalmával számitásba nem jöhet. Ilyenkor a méltányosság azt hozza magával, hogy a volt tulajdonos érdekében a 619. és 622. §. kisajátitó hatályát korlátozzuk

annyiban, hogy megengedjük az elválasztást, és az elválasztással és elvitellel az egyesités által a tulajdonban előállott változást megszüntnek ismerjük el.

A volt tulajdonos e jogát azonban több tekintetben korlátozni kell.

Először is a jus tollendi a 619., 620. és 622. §§. eseteire szoritkozik — a feldolgozás, a 623. §. esetének kizárásával; mert a feldolgozás által uj dolog keletkezett, ebben a volt dolog mint ilyen többé nincs meg, az uj dolognak puszta anyagává vált és azért annak „elválasztása“ physikailag lehetetlen.

Igaz, hogy a jus tollendi a 620. §-nak abban az esetében sem gyakorolható, mikor az ingó dolgok „elválaszthatlanul“ vannak összevegyitve, olvasztva vagy keverve. Ezt az esetet azonban felesleges volna kivételnek minősiteni. Ilyenkor az elválasztásnak a természet törvénye szabja meg a határt. A mi ezen a határon kivül fekszik, azt szükségtelen a törvényben a szabály aluli kivételnek minősiteni.

A 620. §. másik esetére pedig a jus tollendi szabályát nehézség nélkül alkalmazhatni. A ődolog tulajdonosa megszerzi az egységes dolog kizárólagos tulajdonát, illetőleg az egységes dolog a volt tulajdonosok közös tulajdonává válik, ha az összevegyitett, összekevert dolgok elválasztása „aránytalan költségbe kerülne“. De ha valamelyik tulajdonostárs az elválasztást „a maga költségén“ mindamellett foganatositani akarja: akkor az elválasztásnak pusztán gazdasági akadálya elesik, és nincs többé ok az elválasztás jogát megtagadni.

Ellenben nem gyakorolhatja a volt tulajdonos a jus tollendi-t: 1. ha az elválasztásból haszna nincs; 2. ha a tulajdonos megtériti neki azt az értéket, a melylyel az elválasztott dolog ő reá nézve birna; 3. ha az elválasztás által az egységes dolog megmaradó része megsemmisülne.

Mind a három kivételnek az a czélja, hogy az, a ki a 619., 620. vagy 622. §. szerint tulajdonossá válik, gazdasági czél nélküli merő bosszantások ellen meg legyen védve.

Általában fel lehet tenni, hogy a dolgok egyesitése, összevegyitése, összekeverése czélszerü módon történik; főleg fel lehet ezt tenni a telkek használására, beépitésére, megmivelésére vonatkozóan — a mik az egyesités leggyakoribb és legfontosabb esetei; nemzetgazdasági tekintetek pedig megkivánják,

hogy épületek lebontása, fák levágása stb. minél ritkábban történjék. A törvényhozás feladata arról gondoskodni, hogy az ország földje megmivelt állapotban fentartassék; és ezzel a feladattal szemben a volt tulajdonos érdeke, a mely más módon különben is lehető kielégitésre talál, figyelembe nem jöhet.

A 3. kivétel egyébiránt csak azt jelenti, hogy a jus tollendi a 619. §-nak csak egyik esetében jön alkalmazásba, abban, a mikor az egyesitett dolgokat nem lehet egymástól elválasztani, a nélkül, hogy az egyik vagy a másik lényegében változnék. A törvényhozás technikájának tekintetei kivánják, hogy ne a jus tollendi szabálya korlátoztassék a 619. §. egyik esetére, hanem a másik eset a szabály aluli kivételnek minősittessék. Lényegében pedig a két eset megkülönböztetésének czélja az: hogy pl. az, a kinek oszlopát másnak épületébe illesztették, az oszlopot elvihesse, ha az elvitel az épület lényeges sérelme nélkül még lehetséges; de el ne vihesse, ha ez által az épület összedől.

Az e szakaszban foglalt rendelkezéseknek megfelelő, de a lényegben is többé-kevésbbé eltérő szabályokat a törvénykönyvek többnyire elszórva, az egyesités, vegyités, feldolgozás egyes eseteinek tárgyalásánál állitják fel.

Igy az osztrák ptkönyv szerint: ha a felmunkált dolgok ismét elkülönithetők és mindenik tulajdonos a magáét visszakapja, mégis „annak, a kit illet, kárpótlás szolgáltatik.“ Ha az elkülönités lehetetlen, s a dolog az érdekelt felek közt közössé válik, annak, „a kinek dolgával más az egyesitést bünösen eszközölte, szabad választásától függ az egész tárgyat, a javitás megtéritése mellett megtartani, vagy azt a másiknak hasonlóul pótvány mellett átengedni. A bünös féllel annak jó vagy roszhiszemü czélzata mivoltához képest kell bánni“ (415.). „A kinek dolga idegen anyagszerrel kijavittatott, ez köteleztetik a szerint, a mint jó- vagy rosszhiszemmel járt el, az elhasznált anyagok előbbi tulajdonosának azok árát megfizetni“ (416.). Az, a ki saját telkén idegen anyagból épit, „még ha jóhiszemü is volt, tartozik a kárositottnak az anyagokat a közönséges, ha pedig rosszhiszemben volt, a legmagasabb ár szerint, és ezen felül még minden egyéb kárt is megtériteni“ (417.). Ha valaki saját anyagával idegen földre épitett, a mennyiben jóhiszemben volt, követelheti a szükséges és hasz-

nos költségek megtéritését; a rosszhiszemü, megbizás nélküli ügyvivőként tekintetik (418.). Ha az épület idegen földön és idegen anyagokból készült: az épitkező tartozik az anyagszerek előbbi tulajdonosának, jó- vagy rosszhiszemü czélzatához képest, ezeknek közönséges vagy legmagasabb értékét megtériteni (419.).

A porosz Landrecht 1. r. 9. cz. 299—323. §-ai a legkörülményesebben rendelkeznek a jogvesztő fél kártalanitásáról, mindenütt különbséget tévén a között, hogy az egyesités stb. csalárd módon vagy csalárdság nélkül történt („betrüglicher Weise, nicht betrüglicher Weise").

A code civil az 566., 568., 570., 574., 576., 577. czikkekben szól az egyesitett dolog s az anyagszer értékének, valamint a munka árának megtéritéséről, a kártéritésről és az elválasztás és elvitel jogáról, a nélkül, hogy e tekintetből a jóhiszemüség és rosszhiszemüség esetei között különbséget tenne.

A szász ptkönyv vonatkozó rendelkezései a 246., 251. és 252. §-aiban foglalvák. Lényeges tartalmuk az, hogy a megtérités kérdésében a jó- vagy rosszhiszemüség dönt. Ha az, a kinek javára a jogváltozás beállott, jóhiszemben volt, akkor megtéritéssel tartozik annyiban, a mennyiben gazdagodott; ha rosszhiszemben volt: teljes megtéritésre köteles.

A zürichi ptkönyv feldolgozás esetén a jogvesztőnek általában „a viszonyoknak megfelelő igényt ad a kártéritésre" (639. §.). Egyesités, vegyités, összekeverés esetében, ha az egyik fél vétkes: a vétlen fél választhat a között, „hogy a vétkes fél jogszerü igényeinek kielégitése mellett kivánja-e az egész dolgot megtartani, vagy az egészet a vétkes félnek átengedni és ettől teljes kártéritést követelni" (641. §.).

A bajor javaslat szerint (3. r. 109., 113., 114.) egyesités és vegyités esetén az, a ki az egész dolog tulajdonát megszerzi, a másiknak a mellékdolog értékét köteles megtériteni; ha rosszhiszemüleg cselekedett, teljes kártéritéssel tartozik. Ugyancsak a feldolgozó jó- vagy rosszhiszemüsége dönt a megtérités mértékére nézve, ha a feldolgozó lesz az uj dolog tulajdonosa. Ha az uj dolog az anyag tulajdonosáé lesz, ez a ráforditott munka és költségek megtéritésére köteles.

V. Átruházás.

A T. ama jogszabályai, a melyek az ingó dolgok tulajdonának átruházás által való szerzését és illetőleg elvesztését tárgyazzák, egyrészt az abstract dologi szerződés mellőzésének, tehát a justa causa szükségességének, másrészt az átadásnak elvére vannak fektetve.

Az első elv elfogadásának indokai a harmadik czim általános indokolásában vannak összefoglalva. A másodikat itt kell indokolni.

Azoknak a törvényes kellékeknek meghatározása tekintetében, a melyek az ingó dolgok tulajdonának szerzéséhez szükségesek, a törvényhozások egymással ellenkező alapokon álló két csoportra oszlanak. Az egyik csoport vagy a pusztán dologi szerződés mellett, vagy az átruházás jogalapjára, a causára vonatkozó megegyezés mellett a tulajdon szerződéséhez megkivánja a dolog átadását. A másik az átadást szükségtelennek tartja. Az első csoportba tartoznak mindazok, a melyek e tekintetben a római jogot követik: az osztrák ptkönyv (425.), a porosz Landrecht (1. r. 9. cz. 3.), a bajor Landrecht (2. r. 3. f. 7.), a szász ptkönyv (253.), a zürichi (647.), a luzerni (286.), a solothurni ptkönyv (736.), a svájczi kötelmi és keresk. jog (199.), a német ptkönyv (929.), a bajor jav. (3. r. 93.), a hesseni jav. (2. r. 3. cz. 53.). A második csoportban a code civil (711., 1138.) vezetése alatt azok a jogrendszerek sorakoznak, a melyek annak a törvénykönyvnek nyomait általában is követik (különösen az Ol. 1062. és 1125.); valamint ide sorakozik az angol és az északamerikai jog. A hollandi ptkönyv (639., 1495.), a mely egyébként többnyire a code civil alapján áll, e részben eltér és a tulajdonszerzéshez megkivánja a traditiót.

Különben a francia jog korántsem következetes a felállitott elv alkalmazásában. Oly esetben, a mikor valaki ugyanazt az ingó dolgot egymásután két személyre ruházta át, a kettő közül nem az idő szerint elsőnek, hanem annak ad előnyt és azt ismeri el tulajdonosnak, a ki annak valódi, jóhiszemü birtokosa, még ha jogczime későbbi keletü is (1141.). Általánosságban pedig kijelenti, hogy ingó dolgok tekintetében a birtok felér a tulajdonnal (2279.). A franczia jog tehát a tulajdonjog szerzésére vonatkozólag keletkezett conflictus

esetében a birtokot, a dolog átadását, nem pedig a felek között az átruházásra vonatkozólag létrejött megegyezést, a szerződési momentumot ismeri el döntőnek. Ugyanennek az álláspontnak felel meg az a rendelkezés, mely szerint a zálogjog előnyei a hitelezőt csak annyiban illetik, a mennyiben az ingó zálog az ő birtokába adatott és birtokában marad (2076.).

A régibb magyar jogban az átadás a tulajdonszerzés előfeltétele az ingatlanoknál (statutio) épen ugy, mint az ingóságokra nézve. Különösen a városokban, a hol pedig az ingó dolgok forgalma a legnagyobb szerepet játszotta, az átadást ingókra nézve a tulajdon szerzésének nélkülözhetlen előfeltételének tekintették. Ujabb időben az ingatlanok átadását szükségtelenné tette ugyan a telekkönyv intézménye; az ingó dolgok szükségszerü átadását azonban, mint a tulajdon szerzésének előfeltételét, a birói gyakorlat nem csak fentartotta, hanem — főleg az osztrák ptkönyvnek és e törvénykönyv 8 évi érvényének hatása alatt — teljes rendszerré fejlesztette.

Megemlitést érdemel az a körülmény, hogy a keresk. törvény nem mondja ugyan az átadást ingóságokra nézve a tulajdonszerzés előfeltételének (a mint ily általános kijelentés nem is tartozik a keresk. törvény körébe), de a 299., 300., 302., 303. §-okban az átadásnak a dologi jogok szerzésére nézve fontos hatályt tulajdonit: azok az ingóságok, a melyeket a kereskedő üzleti körében elárusitott „és átadott“, abban az esetben is a jóhiszemü vevő tulajdonába mennek át, ha az eladó nem volt tulajdonos stb. A törvény az átruházási szerződéssel kapcsolatos átadásból oly consequentiát von le, a mely csak a traditionális rendszerbe illik (T. 629. §.). Sőt a mennyiben a törvény az elárusitást és átadást a tulajdonszerzés szempontjából egymással összeköttetésben és ugy emliti, mint ha nem csak az itt tárgyalt tüzetes esetben, hanem általában is kapcsolatosak volnának: azt is állithatni, hogy a keresk. törvény azt, hogy az ingó dolog tulajdonának megszerzéséhez átadás szükséges, általános jogszabálynak feltételezi.

Valamint a törvényhozások egy része a szerződésnek, mint a tulajdonszerzés módjának elvét, másik része a traditiót, mint a szerzés kellékét juttatta érvényre: ugy a tudományban is az egyik párton ezt, a másikon amazt hirdetik, itt a szerző-

dés elméletét, ott a traditio-elméletet vitatják olyannak, a mely a jogpolitika kivánalmának inkább felel meg.

A mint a felek a dolog tulajdonának átruházására nézve a szerződést, a törvény egyéb követelményeinek teljesitésével megkötötték, a tulajdonjogot az egyik fél vesztette, a másik megszerezte. A felek puszta akaratán alapuló ily tulajdonszerzés — ugy mondják a szerződési elmélet pártolói — a legkényelmesebb, a forgalomban, főleg az ingóságok forgalmában szükséges könnyüség igényeinek leginkább felel meg. E mellett az átadás kelléke csak a szabad mozgást nehezitő békó, a melyet a törvényhozás a jogi forgalom egyes alakulataiban különben is elejteni s mellőzni kénytelen.

Hogy az ingó dolog tulajdonának ilykép történt megszerzése után vagy a szerzéssel egyidejüleg a dolog fölötti rendelkezést is elnyerje s ekként a szerzés gazdasági czélja el legyen érve: ez a szerző dolga. A legtöbb esetben ugyis az átadásból áll a tulajdont átruházó szerződés végrehajtása. De az átruházónak jogos oka lehet, hogy a szerződéses tulajdonos kezére nem juttatja a dolgot, pl. az ellenszolgáltatást még meg nem kapta; vagy a szerződő felek megegyeznek abban, hogy a dolog a volt tulajdonos birtokában maradjon, mivel a szerző az a fölötti tényleges rendelkezésre még nem szorul, vagy mivel az ő gazdasági érdekeinek inkább felel meg, hogy az ingóság egyelőre az átruházónál maradjon. Mindez azonban — és ebben leginkább mutatkozik a rendszer előnye — nem gátolja a szerzőt abban, hogy a dolog tulajdonán az átvétel előtt is tuladjon, hogy a dolog kiszolgáltatását harmadik személy javára egyszerüen utalványozza, ugy hogy ez a harmadik személy az átruházónak közvetlenül fogja leróni a netaláni viszontszolgáltatást. Az igaz, hogy a szerződés utján megszerzett tulajdon daczára harmadik jóhiszemü szerző ellenében tulajdoni keresetet nem lehet engedni. De ez a megszoritás az átadás elmélete szerint is szükséges. Itt is — az átadások mint a túlajdonjogszerzés kellékének daczára — előfordul az eset, hogy a birtokállás nem felel meg a tulajdon állásának; és itt is a harmadik jóhiszemü szerző elleni tulajdoni keresetnek utját kell vágni.

Ezekkel szemben az átadási elv hivei az ingó dolog tulajdonának származékos szerzésénél szintén a szerződésből

indulnak ki, mint olyanból, a mely a tulajdon átruházását a felek közötti kötelező hatálylyal megalapitja. De a szerződés maga csak igényt ad a dolog szolgáltatására; arra, hogy a szerződés alapján a szerző javára tulajdon keletkezzék, a dolog átadása szükséges. Az átadás adja meg a szerződésnek a dologi jelleget, mintegy perfektuálja a szerződést és a szerződésben a felek szük körén belül nyilvánult akaratot a külvilágban is manifestálja.

Az átadástól feltételezett tulajdonszerzés rendszerének azon hátrányok mellett, a melyekkel minden formalismus jár, meg vannak a maga kétségtelen előnyei. Ezek között első helyen áll az ügyletnek az átadás előidézte publicitása, a mely a birtok és a tulajdon állása közötti ellentét lehető elháritására szolgál. Ez korántsem oly tökéletes, mint a melyet a telekkönyvi intézmény teremt; de mégis elég arra, hogy az ingó dolgok forgalmában a jogbiztonságot tetemesen szilárditsa és gyarapitsa. Az átadás „a tulajdonátruházás jogi tényét a köztudatba viszi át" ; a személy és a dolog között keletkezett és állandósitott viszonyt az érdeklődők szeme elé állitja; és mindazoknak, a kik a kérdéses dologra nézve ügyletbe akarnak bocsátkozni, tájékozást nyujt a dolog tulajdonára s ennek körülményeire nézve. Az átadás előidézte publicitás leginkább azért nem teljes, mert nem minden ingó dolog birtoka és használata nyilvános vagy olyan, a melynek mibenlétéről bárki meggyőződhetik. Ezen a törvény nem változtathat. Abból azonban, hogy az ügyletek nyilvánosságának czélját az átadás intézményével csak némileg érjük el, nem az következik, hogy az intézményt elvessük, hanem, hogy a mi abban alkalmasnak és czélirányosnak kinálkozik, tökéletlenségében is elfogadjuk és hasznositsuk.

A tulajdonos átruházó nyilatkozata némileg homályos és a dolog szolgáltatásának kötelmi igéretétől alig különböztethető meg, a mikor az átruházó tulajdonos egyszersmind birtokos és még sem hagy fel a birtoklással a szerző javára a végett, hogy a birtok megszerzésével ez legyen tulajdonossá. Ha az átruházó ilyenkor a birtokot megtartja, ez az átruházó nyilatkozattal belső ellentmondásban van: az elidegenitő átruházza a tulajdont, de egyuttal megsérti ezt a birtok elvonása által. Ellenben az átadás egyuttal bizonyitékul szolgál az ügylet

létrejötte és a felek akaratának egybehangzása mellett. Az átadás a volt tulajdonos átadó szándékának valósága mellett szól.

Az átadás lassitó, késleltető hatása a forgalom kivánatos könnyüségére és gyorsaságára nézve kártékony ugyan, de másrészt annak a hatásnak megvan az az előnye is, hogy a nehézkesség mellett az átruházó félnek alkalma van megfontolni az ügylet gazdasági következményeit és azt, hogy az átruházás nem jár-e az ő hátrányával. Az emberi természetben fekszik, hogy valamely dolog hasznos és értékes voltát akkor látjuk be legjobban, a mikor annak birtokától megválni készülünk. Az átadás e részben ugyanannak a czélnak szolgálatában áll, mint az ingatlanok tulajdonának átruházásánál az irásbeli szerződés kelléke.

Ha jogfejlődésünk az átadás által vagy átadás nélkül való tulajdonszerzés kérdésében határozott irányt még nem vett volna, akkor habozni lehetne arra nézve, hogy az alkotandó ált. polg. törvénykönyvben melyik elvet kövessük; sőt akkor esetleg a szerződési rendszert is lehetne érvényre emelni — annál inkább, mivel a X. magyar jogászgyülés is (igaz hogy csekély szótöbbséggel) kimondotta, hogy „az alkotandó magánjogi törvénykönyvben az átadás követelménye ingók tulajdonszerzésénél mellőztessék.“ Ugy azonban, a mint a dolgok tényleg állanak, a szerződési rendszer törvényesitése ujitást jelentene oly irányban, a mely a jogunkban teljesen ismeretlen térre vezet, a rendszer mellett szóló érvek pedig nem oly sulyosak és meggyőzők, hogy a századokig követett jogelvtől való rögtönös eltérést és ellentétes jogelv követését indokolhatnák.

Azt sem állithatni, hogy az átadás szüksége a tulajdonszerzéshez csak a joggyakorlatban képződött, ellenben a közfelfogásba át nem ment. Nem történetes az, hogy a magyar nyelv azt a szerződést, a mely az esetek tulnyomó részében a tulajdon szerzésének jogalapjául szolgál, e l a d á s-nak, a d á s-vevés-nek nevezi (e l a d n i, megv e n n i = véglegesen, visszavétel fentartása nélkül odaadni, á t a d n i; maradandó eredménynyel végleg á t v e n n i), hogy tehát ennek a szerződésnek elnevezésében (ugy mint a latin nyelvben, de nem ugy mint a németben) megvannak az átadás elemei.

Ha a vevő a vételárt megfizette, ha az eladó ezután csődbe jut a nélkül, hogy az eladott dolgot a vevőnek már átadta

volna; és ha ennek következtében a vevő a dolgot meg nem kapja és a kifizetett árt is, vagy legalább ennek egy részét elveszíti: a magánjog szabályaiban járatlan ember valószinüleg azt fogja állitani, hogy a tulajdont a vételár kifizetése által megszerezte és igazságtalanságnak fogja hirdetni azt, a mit a biróság az érvényes jogszabály alkalmazásával ő rajta elkövetett. Ezt érvényesitik a szerződési elmélet pártolói. De ha az át nem adott ingó dolog a vételár megfizetése után az eladónál tüzvész által elpusztul és ha a biróság erre — a szerződési elv alkalmazásával — azt a kijelentést tenné, hogy a kár a vevőt érte és az eladó neki megtéritéssel nem tartozik: akkor a vevő a legnagyobb valószinüséggel szintén igazságtalanságról fogna panaszkodni.

Az egyes esetekben mutatkozó ilyen és hasonló kijelentések többnyire az önzés által elhomályosult felfogás eredményei; azokat nem szabad a közfelfogás nyilvánulásának tekinteni. A közfelfogás a tulajdonban való változás gazdasági czélját, a birtokra vonatkozólag megfelelően beálló változásban látja; e czél elérése szerint itéli meg rendszerint a tulajdon változásának bekövetkeztét; és a tulajdonjog átruházását a dolog átadásával szükségszerü kapcsolatba hozza.

625. §.

A szakasz első mondata az általános indokolásban okadatolt elveket állitja fel jogszabályul. Az átadásnak a tulajdon átruházására irányuló érvényes kötelezettség értelmében kell történnie — a mi által kifejezést nyer egyrészt az, hogy az érvényes kötelem az, a mi az átadást előidézi, másrészt az, hogy az átadásnak a kötelezettséghez kell járulnia; tehát hogy az átadás korántsem csupán a szerződésszerü megegyezés külső nyilvánulata, alakja, hanem a tulajdon átszállásának egyik önálló előfeltétele.

Az 1395. § szerint például „a vételi szerződésnél fogva az eladó az eladott dolgot a vevő tulajdonába bocsátani és neki átadni .... köteles.“ Ime „a tulajdon átruházására irányuló érvényes kötelezettség.“ Ha az eladó ennek a kötelezettségnek értelmében csakugyan birtokába adja, átadja a dolgot a vevőnek: a dolog tulajdonának átruházása végbement.

A mikor a szerző birja már a dolgot, a tulajdonszerzés egyik kelléke, az átadás szükségessége elesik (traditio brevi manu). A birtokban lévő szerző tulajdonosnak ismeri el az átruházót az által, hogy vele a tulajdon átruházására vonatkozólag megegyezik; és ez által hozza kapcsolatba és összhangzásba a birtoklást az átruházó ügylettel. A szakasz 1. és 2. bekezdésének esetei között az a különbség, hogy amott az átadás és az ennek folytán bekövetkező birtokállás a szerződésből indul ki és a szerződésen alapuló kötelezettséghez alkalmazkodik; ellenben itt a tényleges birtokállás a szerződés létrejöttekor, a kötelezettség keletkezésekor már megvan, és ezt a szerződés nem létesiti, de olyannak fogadja el, a mely a tulajdonban beálló változásnak megfelel. — (O. 428., Sz. 200., N. 929.).

626. §.

A forgalom könnyüségének gyakorlati igényei megkivánják, hogy az ingó dolog tulajdonosa akkor is ruházhassa át a tulajdont, ha sem ő, sem a szerző nincs, hanem harmadik személy van a dolog birtokában; a mikor tehát sem a valóságos átadás, sem a brevi manu traditio nem lehetséges. Megkivánják pedig az átruházás lehetőségét ugy, hogy ne legyen szükséges előbb vagy egyidejüleg a dolog birtokát a harmadik személytől visszaszerezni s ez által az átadást közvetiteni.

A gyakorlati igény kielégitésére két ut vezet: vagy utalványozás által (illetőleg ennek hasonlatosságára kötött ügylettel, miután utalványnak csak pénz vagy egyéb helyettesithető dolgok szolgáltatásánál van helye — 1752. §.) lehetne az átadást helyettesiteni, vagy azzal lehet pótolni, hogy a tulajdonos a dolog kiadása iránti követelését átengedi, engedményezi a szerzőnek (1250. §.).

Az első mód szerint azonban az átadás, tehát a tulajdonátruházás is a birtokban lévő harmadik személy akaratától függne (1753. §.); másrészt ezt a harmadik személyt annak a veszélynek tenné ki, hogy némi vétlen mulasztás mellett is elveszthetné azokat a kifogásokat a szerző ellenében, a melyek őt az átruházóval szemben megilletik (1755. §.).

Ezért a T. a másik utat választotta. Nincs ok, a miért a szóban forgó tulajdonátruházás esetében a szerző védve legyen

oly kifogások ellen, a melyek a birtokos harmadik személyt az átruházó ellenében megilletik. Másrészt a tulajdonátruházás oly ügy, a mely kizárólag az átruházó és a szerző érdekeit érinti és a melynek elintézését nem szabad és nem szükséges a harmadik személy beleegyezésétől függővé tenni. Ennek a kettős tekintetnek megfelel az a szabály, mely szerint a tulajdonos a dolog kiadása iránt a birtokos harmadik személy ellenében fennálló követelését engedi át a szerzőnek.

A magyar végrehajtási törvény ugyanezt az álláspontot foglalja el. Ha a végrehajtás tárgyát bizonyos ingó vagyonnak vagy határozott nemü vagy faju ingóságok bizonyos mennyiségének átadása képezi és ha a végrehajtás tárgya harmadik személy birtokában van: a végrehajtást csak annak feltétele alatt lehet a dolog elvitele és a végrehajtató részére való átadása által foganatositani, hogy a birtokos az elvételbe és átadásba beleegyezik (1881 : LX. t.-cz. 214. §.). A beleegyezés megtagadása esetében a végrehajtatónak jogában áll, saját választása szerint vagy a végrehajtást szenvedő ellen a 217. §. szerint eljárni, „vagy az átvételt és átadást ellenző harmadik személy elleni igényeit külön per utján érvényesiteni."

Meg kell még jegyezni, hogy a szakasz általában „harmadik személy birtokában" lévő, tehát nem csak oly dolgokról intézkedik, a melyek szolgalmi jogon vagy az 523. §-ban megjelölt valamely jogviszonynál fogva vannak valakinek birtokában, hanem olyanokról is, a melyeket valaki minden jogczim nélkül birtokol, ugy, hogy a tulajdonos a dolgot vindikálhatja (659. §.). Ennyiben tágabb a szakasz rendelkezése, mint az, a mely a zálogjogra vonatkozólag a 802. §. 2. bekezdésében foglaltatik.

627. §.

A szakasz megállapitja az ugyn. constitutum possessorium lehetőségét, ugy a mint az intézményt az osztrák ptkönyv (428.), a porosz Landrecht (1. r. 10. cz. 1. és 1. r. 7. cz. 71—73.), a bajor Landrecht (2. r. 2. f. 7. §. 6. p.), a szász ptkönyv (254.), a zürichi ptkönyv (648.), a bremai 1886. jan. 19-iki törvény, a német ptkönyv (930.), a bajor javaslat (4. r. 93. és 3. r. 5.) és a hesseni javaslat (2. r. 3. cz. 54. és 2. r. 2. cz. 8.) is elfogadják. El nem ismerik a bremai 1848. aug. 19-iki törvény (2—4.), az

oldenburgi 1876. ápr. 3-iki zálogtörvény (32.), a braunschweigi 1878. márcz. 8-iki zálogtörvény (19.) és a svájczi kötelmi jog (202.).

A magyar jogban a kérdésre vonatkozólag positiv szabálylyal nem birunk. A birói gyakorlat a constitutum possessorium intézményével szemben határozott állást nem foglal. A legfőbb itélőszék 1877. okt. 19-én 794. sz. a. kijelentette, hogy „az igény tárgyát képező ingókra vonatkozólag a bemutatott közjegyzői okirat szerint létrejött adásvevési ügylet teljesedésbe nem ment, mert az ott emlitett tárgyak csak átadottaknak nyilvánitottak, de valósággal felperesnek át nem adattak, s a végrehajtási foglaláskor is a végrehajtást szenvedett birtokában találtattak" (Dtár r. f. XIX. II. r. 39. l.). Csak ugy látszik, hogy a legf. itélőszék el nem ismerte a const. poss. intézményét; mert az e határozattal eldöntött per tényállásához képest a közjegyzői okirat tartalma szerint az átadás megtörtént volna, ellenben az a tény, hogy az ingó dolgok az átruházó birtokában maradtak, az okirat tartalmát megczáfolta. E szerint a tényállás ugy is fogható fel, hogy az eddigi tulajdonos és a szerző az átadás helyett valamely jogviszonyban meg sem egyeztek, constitutum possessorium esete fenn sem forgott; és a legfőbb itélőszék az igénylő tulajdonát azért nem ismerte el, mert a közjegyzői okirat szerint a tulajdonátruházás átadással kapcsolatosan történt volna, ez az átadás azonban a tények igazolása szerint elmaradt.

Máskor a legfőbb itélőszék azt a kijelentést tette, hogy „igénylő felperes elutasitandó, ha beigazolja is, hogy a végrehajtáskor a végrehajtást szenvedett birtokában talált tárgyakat a végrehajtást megelőző időben tulajdonjogilag megszerezte, ha ő azon körülményt, hogy a tárgyakra szerzett tulajdoni jogát annak daczára fentartotta, hogy azok végrehajtást szenvedett birtokában találtattak, csakis tőle származó közjegyzői egyoldalu nyilatkozattal igazolja; mert felperes közjegyző előtt irásba felvett egyoldalu nyilatkozata a kétoldalu bérleti szerződés kellékeit nem pótolja, és arra nézve, hogy a végrehajtást szenvedett az igénylett tárgyakat felperestől kibéreltekkép vette át, bizonyitékul nem szolgálhat." (1881. jun. 9. 3503. sz. — Márkus-féle gyüjtemény III. 5294. sz.) — mely kijelentésből azt kell következtetni, hogy: ha felperes szabályszerü bérszer-

ződés létrejöttét igazolja, a legfőbb itélőszék az ő tulajdonát a végrehajtást szenvedő mint átruházó birtokában maradt ingóságokra nézve elismerte volna.

A mi a c. possessorium kérdésében az intézmény ellen szóló érveket illeti, ezek a következőkben összegezhetők: Az ingó dolgok tulajdonának átszállásával c. possessorium által gyakran visszaélnek arra a czélra, hogy a mikor az adós az ő hitelezőjének dologi biztositékot akar nyujtani, de a dolog birtokát meg akarja tartani: kijátszák azt a jogszabályt, mely szerint az ingó dolgokat terhelő zálogjog megalapitására szükséges, hogy ezek a dolgok a hitelezőnek átadassanak. Máskor meg — és még gyakrabban — az intézményt merően arra a czélra használják fel, hogy álügylet kötésével azt, a kinek az ingó dolgok birtokában vannak, harmadik személyek előtt tulajdonosnak, tehát hitelképesnek tüntessék fel és a mikor a hitelezők kielégitésére kerülne a sor, az ingóságokat c. possessorium utján történt szerzés czimén elvonják a hitelezők elől. Ugyanazokból az indokokból, melyek miatt ingó dolgokon jelzálogjogot nem lehet engedni, a törvényhozásnak meg kell akadályozni a c. possessorium által való tulajdonszerzést. Arra pedig épen nem szabad módot nyujtani, hogy valaki saját hitelképessége tekintetében a hitelezőit ámithassa. Igaz, hogy a c. possessorium tilalmát is ki lehet játszani az által, hogy az ingó dolgok a szerzőnek tényleg átadatnak és hogy ez visszaadja a dolgokat bérlet, haszonélvezet stb. czimén leendő birtoklásul. Az ily kijátszás azonban alig fogna sokszor előfordulni és a tilalom, illetőleg az intézmény hatályának megtagadása a rendszerinti esetek szükségleteinek megfelelne.

Ezekkel szemben megfontolást igényel: hogy idegen ingó dolgot terhelő jog, ily dolgon lévő korlátolt jog megszerzésére valamely követelés biztositása végett igen is szükséges a dolognak a hitelező részére való átadása; de ebből nem következik annak szüksége, hogy a tulajdon átruházásánál is biztonság czéljára okvetlenül testi átadást követeljünk. „Ingó jelzálog“ és c. possessorium utján való tulajdonátruházás között lényeges a különbség: az t. i., hogy amaz több hitelező jogainak el nem igazitható versenyét idézné elő, mig a constitutumnál az ily verseny ki van zárva. Hogy a hitelezők csalódhatnak az adós hitelképességében az által, hogy a másra átruházott ingó-

ságok az ő birtokában maradnak, döntő argumentumnak el nem fogadható. A hitelezők egész általánosságban nem követelhetnek oly jogállapotot, a melyben teljesen megbizhassanak arra nézve, hogy az adós a birtokában lévő dolgok tulajdonosa. Ily állapot a kézi zálog, a bérlet, a haszonkölcsön, letét stb. intézményei mellett lehetetlen. A kérdésben forgó tulajdonátruházásról alig mondhatni, hogy tulnyomólag álügylet elpalástolására és törvénytelen ügyletek lehetőkké tételére használják. A constitutum igen gyakran oly emberek hitelszükségletének kielégitésére szolgál, a kik a hitelezőnek csupán ingó vagyonukkal nyujthatnak biztositékot, de a kik az ingóságok (talán épen munkaszerek vagy a legszükségesebb butorzat) folytonos birtokát és használatát nem nélkülözhetik és ezért a hitelezőnek kézi zálogul át nem adhatják azokat. Ilyenkor a felek szándéka valósággal a tulajdon átruházására van irányozva. Mindezekhez járul, hogy a constitutum tilalmát csakugyan könnyü szerrel ki lehet játszani tényleges átadás, de azonnali visszaadás által. Ezért a tilalom czélját tévesztené; de még kételyekre is adna alkalmat, pl. oly esetben a mikor az átruházó a szerzőnek utólag valósággal átadja a dolgot.

A T. a constitutum possessorium elfogadásánál a másodhelyen összegezett érvek, de még azon tény után is indult, hogy birói gyakorlatunk a constitutum intézményétől a honosságot meg nem tagadta.

628. §.

Az 568. §. indokolásában ki van fejtve, hogy a T. ingó és ingatlan dolgok tulajdonának szerzésénél csak a bontó feltételt és a véghatáridő kitüzését ismeri el érvényesnek; ellenben a halasztó feltételt és a kezdeti határidőt az ingók és nem telekkönyvezett ingatlanok (658. §.) szerzésére korlátozza és a telekkönyvezett ingatlanok tekintetében határozottan kizárja (651. §.).

A halasztó feltétel alatti szerzés kétségtelenül leginkább a pactum reservati dominii czéljainak szolgál, a mennyiben az 1411. §. ezt halasztó feltétel alatti tulajdonátruházásként construálja. De tekintettel arra, hogy a halasztó feltétel alatti átruházás a pactum r. d. intézményével még sem áll okvetlenül és kizárólagosan kapcsolatban: e helyütt függetlenül amaz

intézménytől kell tisztába jönni arra nézve, vajjon az ingó dolgok tulajdonának átruházásánál halasztó feltétel és kezdeti határidő kikötése meg legyen-e engedve vagy se.

A külföldi törvényhozások a tulajdon oly fentartását, a mely tulajdonképen zálogjog megalapitására van szánva, többnyire tiltják ugyan, a nélkül azonban, hogy a dolog átadásakor történt tulajdonfentartást, tehát a halasztó feltétel alatti átruházást érvénytelennek jelentenék ki.

A szász ptkönyv (292.) szerint a tulajdonnak valamely követelés biztositása végett történt fentartását zálogjog fentartásának kell tekinteni. De ha az átadó a tulajdont más czélokra tartotta fenn, kétség esetén ugy kell tekinteni, hogy a tulajdon átszállása halasztó feltételtől van függővé téve. — A zürichi ptkönyv (1454.) értelmében: ha az eladó az eladott dolog tulajdonát a saját számára fentartja, a mig a vételár meg van fizetve, a tulajdon átszállása a feltétel teljesitéseig meg van akadályozva. — A német ptkönyv ingó dolgok tulajdonának feltétel alatti átruházásáról nem intézkedik; de épen ezért kizártnak sem tekinti, sőt feltételezi, a midőn kijelenti, hogy a tulajdon fentartása esetében a vélelem a mellett szól, hogy a tulajdon átruházása halasztó feltétel alatt történt (455.) — A porosz Landrecht (1. r. 11. cz. 266.), a hesseni javaslat (4. r. 2. könyv 1. cz. 64.) és a bajor javaslat (2. r. 370.) a tulajdon fentartását bontó feltétel alatti tulajdonátruházásnak tekintik. Ide vonatkozó rendelkezések még: württembergi „Pfandentwickelungsgesetz 1828. máj. 21-ről (16); weimari zálogtörvény 1839. máj. 6-ról (60), anhalteni Mobiliarpfandgesetz (4), oldenburgi 1876. ápr. 3-ról, braunschweigi 1878. márcz. 8-ról (18).

Joggyakorlatunk — habár nem hiányoznak oly felsőbirósági itéletek sem, a melyek a tulajdonjog fentartásától az érvényességet megtagadják (1886. évi 6022. sz., 1884. évi 8795. sz., 1891. évi 1511. számu curiai hat.) — elég határozottan a mellett nyilatkozik, hogy „hazai oly törvény nem létezik, a melynél fogva a tulajdonjog fentartásával s feltételesen kötött adásvevési szerződések érvényteleneknek volnának tekintendők és egyébként a tulajdonjog tartalmából folyik, hogy az azt átruházó fél a tulajdonjog megszerzését bizonyos feltételekhez köthesse.“ (1887. évi 4509. sz., 1888. évi 1969. sz., 1890. évi 2292. sz., 1891. évi 2031. számu curiai határozatok). És a kir. curia

azt a kijelentést is tette, hogy a tulajdon fentartását halasztó feltétel alatt történt átruházásnak kell minősiteni: „Tulajdonjog-fentartás mellett eszközölt eladásnál a vételári részletek törlesztéseig a dolog tulajdona az eladót illeti“ (1884. évi 8364. és 1888. évi 1969. számu curiai hat.); és „Ingóknál a tulajdonjognak felfüggesztő feltétel melletti átruházása szintén foghat helyt s az eladás felfüggesztő feltétel alatt megkötöttnek tünik fel, ha az eladó a vételár végleges törlesztéseig maga részére a tulajdonjogot fentartotta“ (1884. évi 8364. sz. curiai hat. — Márkus-féle gyüjtemény I. 1055—1068.).

A T. nem tartja a halasztó feltétel alatti tulajdonátruházásokat tiltandóknak azért, mert a feltétel egyes esetekben biztositás czéljára szolgál és ekként a feltételes ügylet az elzálogitást pótolja, a nélkül hogy ennek szigorubb törvényes kellékei megvolnának. Annál kevésbbé tartja az ily átruházást megtiltandónak, mivel a szerződő felek csakugyan abban egyezhetnek meg, hogy az átruházó biztositásának czéljából arra az esetre, ha a vételárra nézve kielégitést nem nyer, tulajdonos maradjon; e mellett pedig — a mennyiben a dolog eladásra kerül, a tulajdonos kötelezve legyen az eladási ár és a saját követelése közötti különbözetet — ugy mint ha záloghitelező volna — kiadni. Igaz, hogy az egyes esetekben szigoru megvizsgálást igényel, vajjon csakugyan az volt-e a felek szándéka, hogy a ki a másiknak követelését biztositani akarja, a dolog feltételes tulajdonát nyerje vagy nem-e álügylet forog fenn, oly ügylet elpalástolására, mely a 820. § tilalma alá esik (lex commissoria).

De kérdés, nem volna-e czélszerü és helyes, a halasztó feltétel alatti tulajdonátruházást általában megtiltani azért, hogy ez által elejét vegyük az oly bizonytalan állapotnak, a mely a jogbiztonságra káros hatást gyakorol.

Alig van elegendő ok arra, hogy a törvény ebből a tekintetből is korlátozóan intézkedjék. A birtok és a tulajdon közötti összhang létesitése és fentartása kivánatos. A tulajdonátruházásnál az átadás kelléke erre a czélra szolgál. A feltételes tulajdonátruházás pedig lehet, hogy az összhangzást megbontja és harmadik személyek irányában, a kik a feltételesen jogosulttal jogügyletbe akarnak bocsátkozni, némi bizonytalanságot idéz elő. Mindezek helyességét nem lehet kétségbe vonni. De

a halasztó feltétel alatti átruházás oly gyakorlati érdekek előmozditására szolgál, a melyek tulnyomó fontossággal birnak. Gyakran megesik, hogy az érdekelt felek szándéka szerint valamely jövendő bizonytalan eseménynek kell a tulajdon kérdésére befolyással lennie. Ha a halasztó feltétel alatti tulajdonátruházást megengedjük, akkor a felek ama szándékukat megvalósithatják; nem szükséges a tulajdonváltozást czélzó szerződést elhalasztaniok és megszerezhetik egymás részére a dologjogilag biztositott jogállást.

Különösen előállhat a feltételes átadás gyakorlati szükségessége akkor, ha valaki a dolog szolgáltatására is feltételesen van kötelezve és ha mind a két fél a kötelmi viszonyt a feltétel bekövetkezte előtt, kölcsönös biztonság mellett akarja elintézni. Igy például: az örökös végrendeletileg kötelezve van bizonyos butorzatot a hagyományosnak kiszolgáltatni, ha ez férjhez megy. Ha a hagyományosnak férjhezmenetele közel kilátásban van és a törvény a feltételes traditiót megengedi, akkor az örökös a butorzatot a tulajdon átruházásának feltételes hatályával azonnal adhatja át. Ez által a további kötelezettségtől megszabadul és a feltétel be nem következésének esetére biztonsága megvan abban, hogy tulajdonos marad; a hagyományos pedig birtokot nyer és a feltétel bekövetkeztével — annak dologi hatályánál fogva — azonnal tulajdonossá lesz.

Mindezekhez hozzájárul még az, hogy oly bizonytalan állapot, mint a minőt a halasztó feltétel alatti átruházás előidéz, egészen el nem kerülhető és gyakran a jogviszony oly feltételezett voltánál fogva keletkezik, a melyet maga a törvény rendel: igy különösen, valahányszor a törvény a szerződést megtámadhatónak jelenti ki.

Valamint a véghatáridő a bontó feltétellel (568. §.), ugy a kezdő határidő a halasztó feltétellel egy tekintet alá esik (651. §.).

Az, hogy a szerző a halasztó feltétel vagy a kezdőhatáridő „bekövetkeztével", tehát azonnal és közvetlenül lesz tulajdonossá: abban birja indokát, hogy a T. a feltételnek a dologjog terén általában dologi hatályt tulajdonit (568. §. indokolása). Hasonló rendelkezés a bajor javaslatban (3. r. 97. és 98.): „das Eigenthum geht auf den Erwerber... sofort über"; „das Eigenthum der Sache fällt von Rechtswegen an den Anfallsberechtigten."

A tulajdon feltételes voltával kapcsolatosan az a kérdés is igényel megoldást, mi a hatálya a jogügyletnek, ha az átruházó csak az átruházás megtörténte után szerezte meg a dolog tulajdonát (O. 366., Sz. 254.). E helyütt mindamellett e tekintetben azért nem szükséges külön szabályt felállitani, mert a kérdés megoldást talál az 1026. §. 2. bekezdésének ama tágabb szabályában, mely szerint hatályossá válik a rendelkezés, ha a rendelkező a tárgyat vagy a rendelkezési jogot utóbb megszerzi. Nyitva maradna csupán az a további kérdés, hogy mely időponttól fogva lesz az uj szerző a dolog tulajdonosa? Erre a kérdésre azonban külön szabály nélkül is avval kell felelni, hogy attól az időponttól fogva, a mikor az átruházó a dolgot vagy a rendelkezés jogát megszerezte. Mert ez a szerzés az átruházásra vonatkozó rendelkezés hatályának és e szerint a 625. §-nál fogva a tulajdon szerzésének is a halasztó feltétele, a melynek bekövetkeztéig a tulajdon további átszármazásáról — a 628. §. értelmében — nem lehet szó; eltekintve természetesen attól az esettől, a mikor az uj szerző az átruházót tulajdonosnak tartotta, tehát jóhiszemben volt. De ebben az esetben a tulajdon szerzése nem a jelen, hanem a következő szakasz rendelkezésén alapszik.

629. §.

Az ingó dolgok forgalmára nézve rendkivüli fontossággal bir, hogy a jóhiszemü szerző részére történt átruházás dologjogi tekintetben is biztonságban részesüljön. Ingatlanokra vonatkozólag a jóhiszemü szerző biztonságot talál a telekkönyv közhitelességében való bizalom törvényes védelmében. Ingó dolgoknál a telekkönyv helyett az átruházó birtoka a megvédendő jóhiszemüség alapja, a birtok, a mely képessé teszi az átruházót arra, hogy a szerződés kivánalmainak dologi tekintetben az átadás által megfeleljen.

Ha ragaszkodunk ahhoz a szabályhoz, hogy átruházás utján tulajdont csak a tulajdonostól lehet szerezni (625. §.), akkor a tulajdonos érdekeit védjük; ha pedig azt a tételt állitjuk fel, hogy jóhiszemben a nem-tulajdonostól is lehet tulajdont szerezni, akkor a szerző érdekeit tartjuk első sorban megvédendőknek. Kérdés: hogy a védelem iránti versenyben mely érdekeket kell inkább figyelembe venni?

A tulajdonosnak rendszerint (t. i. eltekintve a dolog „elvonásának" esetétől — res furtiva, 631. §.) módjában van elejét venni annak, hogy az ő dolgát elidegenitse valaki, a ki erre jogositva nincsen: elejét veheti az által, hogy a birtokkal fel nem hagy, a dolgot ki nem adja a kezéből, és ekként elő nem idézi harmadik személyekben ezt a hiedelmet, hogy a dolog másé. Ellenben a szerző sokszor képtelen biztos tudomást nyerni arról, hogy az ingó dolog az átruházó tulajdona. Ha tehát a szerző a tekintetben téved, ezt a tévedést rendszerint inkább a tulajdonos okozta, mint a szerző maga; és ezért a méltányosság azt kivánja, hogy a tévedés hátrányait a tulajdonos, ne pedig a szerző viselje.

A törvényhozások mind méltányolták ezeket az érveket és mind szem előtt tartották azt a czélt, hogy a jóhiszemü szerző érdeke érvényesüljön; de a czél elérésére különböző kiindulási pontokat választottak. Az egyik rész abból az elvből indul ki, hogy az átruházó tulajdona előfeltétele annak, hogy az átruházó szerződés szándékba vett jogi hatálya bekövetkezzék; a másik rész szerint ez az előfeltétel nincs meg, és a tulajdon a birtokot követi. Mind a két elvet azonban módositották és mindkettő alul kivételeket engedtek, ugy, hogy azok alkalmazásának gyakorlati eredményei korántsem állának egymáshoz oly merev ellentétben, mint magok az elvek.

A római (a közönséges) jog azt tartja: nemo plus juris transferre potest, quam ipse habet. De ezzel szoros összefüggésben áll az elbirtoklás. Mihelyt a jóhiszemü szerző az usucapiót megkezdi, azt mondhatni róla, hogy feltételes tulajdont nyert.

A porosz Landrecht (1. r. 10. cz. 3., 15. cz. 1., 42. s köv.), a bajor Landrecht (2. r. 3. f. 7. §. 1. p.), a szász ptkönyv (254., 295.), a bajor javaslat (3. r. 93.) a római jog elvét követik; de módositják ezt az elvet az által, hogy a jóhiszemü szerzőnek kisebb vagy nagyobb terjedelmü megváltási igényeket engednek. Igy a porosz Landrecht (1. r. 15. cz. 24—26.) szerint a ki nem tulajdonostól jóhiszemben terhes szerződés utján szerzett, köteles ugyan visszaadni a dolgot, de mind annak megtéritését követelheti, a mit a dologért adott vagy teljesitett. A szász ptkönyv szerint (315.) az, a ki a dolgot nyilvános árverésen, vásári forgalomban vagy azzal való kereskedésre jogositott személytől

jóhiszemben szerezte, a fizetett ár visszakövetelésére bir igénynyel. Hasonló értelemben rendelkezik a zürichi ptkönyv (655.), a bajor jav. (3. r. 171.) és a hesseni jav. (2. r. 3. cz. 8.). Sőt ugyane törvénykönyvek és javaslatok egy része a jóhiszemü szerzőt az átruházó joghiányának daczára kivételesen tulajdonosnak ismerik el. Ezt teszi a porosz Landrecht (1. r. 15. cz. 42.), a nyilvános árverésen szerzett dolgokra nézve, s ugyanez (1. r. 15. cz. 45.), a szász ptkönyv (296.), a bajor javaslat (3. r. 96.) a pénz tekintetében.

Az ellenkező elv iránya az, hogy ha a tulajdonátruházó szerződés többi kellékei megvannak, különösen ha az átadás megtörtént: az átruházó személyében fenforgó joghiány rendszerint nem jön figyelembe. Kivételt tesznek az elv követői a rosszhiszemü szerzés esetében, valamint többnyire kivételt tesznek arra az esetre, a mikor az átruházott dolog birtokát a tulajdonos saját akaratja nélkül vesztette el — res furtivae. Igy:

A code civil szerint a tulajdon szerzése általában, nem egyedül az átadás esetén egybevág a birtok szerzésével annál az ismeretes jogelvnél fogva „en fait des meubles la possession vaut titre.“ De a tudomány és a gyakorlat kivételt tesz a rosszhiszemü szerzés esetére: maga a code pedig (2279.) kivételt tesz a lopott és elvesztett dolgok tekintetében; és itt ismét ugy, hogy a ki az ily dolgot vásáron, nyilvános árverésen vagy kereskedőnél vette, a ki ily dolgok elárusitásával foglalkozik, az ár megtéritését követelheti (2280.).

A badeni Landrecht, a németalföldi ptkönyv és az olasz codice civile a franczia jogot követik; az utóbbi azonban a franczia törvény idézett elvét már csak a jóhiszemü szerző javára állitja fel: „Riguardo ai beni mobili per loro natura ed ai titoli al portatore, il possesso produce a favore dei terzi di buona fede l'effetto stesso del titolo“ (707.).

Az osztrák ptkönyv 367. §-a szerint: „Tulajdoni keresetnek nincs helye az ingó dolog jóhiszemü birtokosa ellen, ha bizonyitja, hogy a dolgot vagy közárverésen, vagy valamely efféle forgalomra jogositott iparostól, vagy fizetésért oly személytől szerezte, kire azt a felperes használat, őrizet végett, vagy bármi más czélból maga bizta. Ez esetekben a jóhiszemü birtokosok nyerik meg a tulajdont, s az előbbi tulajdonost csak azok ellen illeti a kártalanitási jog, kik neki e részben felelősek.“

A német ptkönyv 932. §-a értelmében, ha a dolog a szerzőnek átadatott, és ha az átruházó s a szerző a tulajdon átruházására nézve megegyeztek, a szerző akkor is tulajdonossá válik, ha a dolog nem az átruházóé, kivéve ha abban az időben, a mikor a tulajdont egyébként megszerezné, rosszhiszemben volt.

A T. a másodhelyen emlitett elvet követi, annál inkább, mert a keresk. törv. 299. §-a szerint is azok az ingóságok, melyeket a kereskedő üzleti körében elárusitott és átadott, az esetben is a jóhiszemü vevő tulajdonába mennek át, ha az eladó tulajdonos nem volt. Igaz, hogy ez a rendelkezés csak a vétel utján és csak bizonyos specialis körülmények között történt szerzésre vonatkozik. De még igy is az ált. ptkönyv és a keresk. törvény közötti eltérés következményeül a tulajdon megszerzésének kérdése igen sokszor azon fordulna meg, hogy az ingó dolgot kereskedő, üzlete körében ruházta és adta-e át — a minek megállapitása fölötte nehéz. Különben is a jogbiztonságra károsan hat, ha az ált. ptkönyv és valamely külön törvény elvi tekintetben eltérően rendelkeznek.

Másodsorban azt a kérdést kell eldönteni: vajjon a szerző jóhiszemüségét a tulajdonszerzés előfeltételének minősitsük-e, a melyet ennélfogva a szerzőnek kellene bizonyitania; vagy a szerző rosszhiszemüségét oly oknak tekintsük, mely miatt a tulajdonszerzés ki van zárva, és a melyet mint kizárási okot a tulajdonos köteles igazolni?

A jóhiszemüség mint előfeltétel mellett szól, hogy a midőn a törvény megengedi, hogy nem tulajdonostól is lehessen tulajdont szerezni, egyáltalában kivételes rendelkezést tesz: a tulajdonos elveszitse az ő tulajdonát olyannak javára, a ki a dolgot nem ő tőle szerezte. A tulajdonos jogállását tehát nem szabad megneheziteni az által, hogy a szerző rosszhiszemüsége tekintetében reá rójjuk a sokszor igen nehéz bizonyitás terhét. A szerzőnek — a ki saját tényeiben forog — rendszerint sokkal könnyebb a jóhiszemüség bizonyitása; ha pedig a szerzés oly régen történt, hogy annak körülményei most már tisztára nem hozhatók, akkor az elbirtoklás intézménye jön a szerző segitségére.

A rosszhiszemüségnek kizáró okul való felállitását pedig az a körülmény javasolja, hogy a tulajdonjognak szóban lévő

megszoritását a forgalom figyelmen kivül nem hagyható igényei indokolják; az illető rendelkezésekben tehát addig kell menni, a hol ezek az igények kielégitő védelemre találnak. A jóhiszemü szerző állása pedig lényegesen veszélyeztetve van, ha arra kényszeritjük, hogy hosszu idő mulva valamely ingó dolog szerzésének körülményeit és lefolyását előadja s bizonyitsa ugy, hogy a biróságot az ő jóhiszemüségéről meggyőzze. Az a tulajdonos, a ki a saját dolgát másra bizza, a tulajdon elvesztésének veszélyét abban a tekintetben is kénytelen viselni, hogy a bizonyitás terhének hátrányai nem a szerzőt, hanem őt érik.

A T. az utóbbi érveket nyomósabbaknak találván, a rosszhiszemüséget a volt tulajdonos által bizonyitandó kizáró oknak minősiti — figyelembe véve az osztrák ptkönyv 368., a német ptkönyv 932. és a magyar keresk. törv. 299. §-ának hasonló álláspontját, valamint azt, hogy az 549., 617., 633. és 665. §§. hasonló esetekben a bizonyitás terhét ugyanily módon szabályozzák.

Ha a szerző az átruházáskor már birtokban volt, tehát a a 625. §. 2. bekezdésének esetében: csupán a megegyezés által (brevi manu traditio), az átruházó joghiányának daczára csak annak előfeltétele alatt szerzi meg a tulajdont, ha annak idején az átruházótól kapta a dolgot (mint haszonkölcsönt, zálogot stb. — a §. 2. bekezdése); mert ebben az esetben a szerző az átruházó tulajdonát épen ugy feltételezhette, s ebben épen ugy bizhatott meg, mint ha a dolog átadása és az átruházás egy időben történt volna.

Arra az esetre, a mikor a harmadik személy birtokában lévő dolog tulajdonának átruházása a kiadás iránti követelés átengedése által történik (626. §.), a szakasz 3. bekezdése különbséget tesz a között, hogy a birtokos az átruházó haszonkölcsönzője, záloghitelezője, letéteményese-e stb., vagy hogy nem áll az átruházóhoz ily jogviszonyban, illetve hogy nem ily jogon birja a dolgot. Az első esetben — az 1. bekezdés előfeltétele alatt — a szerzőt az átruházás időpontjától kezdve ismeri el tulajdonosnak. Mert a mikor az átruházó a harmadik birtokostól a dologi jog megszünte vagy valamely jogviszony alapján a dolog kiadását követelheti: a szerző a kiadás iránti követelés átengedése által a dolog fölött valóságos jogi hatalmat nyer, és

az átruházónak ama képessége, a melynél fogva ezt a hatalmat az ő részére megszerezheti, benne az átruházó tulajdonában való bizalmat épen ugy ébreszthette, mint ha a dolog az átruházó birtokában lett volna. De még fontosabb a forgalom igénye, a mely azt kivánja, hogy az, a ki a dolgot a követelés átengedésekor jóhiszemben szerezte, ugyanebben az időpontban tulajdont is szerezzen, ettől kezdve a dolog fölött rendelkezhessék, és tulajdonszerzése meg ne hiusuljon, ha utólag, a mig a dolog birtokába jut, történetesen tudomást nyer arról, hogy az, a ki a dolgot ő reá átruházta, nem volt tulajdonos. Nem igy abban az esetben, mikor a birtokos nem a dolgot terhelő jognál fogva tartja a dolgot hatalmában, és az állitólagos tulajdonoshoz nem is áll oly jogviszonyban, a mely a dolog kiadására kötelezné őt. Ilyenkor semmi alapja sincs másvalaki oly bizalmának, hogy valóban tulajdont szerez a kiadás iránti követelés átengedésével; és azért a szakasz 1. bekezdése az ő javára nem jöhet alkalmazásba. Ha azonban a birtokos utólag csakugyan megfelel a szerző ama kivánságának, hogy a birtokot átengedje: akkor a szerző ezt az átengedést annak jeléül tekintheti, hogy a birtokos elismeri az átruházó tulajdonát; és ebben a jogos bizalomban szintén nem szabad csalatkoznia. Ezért a birtokbaadás időpontjában itt is megszerzi a tulajdont (N. 934.).

A szakasz utolsó bekezdése a constitutum possessorium esetén, és a jelen szakasz első bekezdésének előfeltétele alatt csak attól az időponttól kezdve ismeri el a szerzőt tulajdonosnak, a mikor az átadás, még pedig a valóságos, testi átadás megtörtént.

A tulajdonost t. i., a kit a jóhiszemü szerző részére tett concessio különben is veszélyeztet, meg kell védni az ellen, hogy ő jogvesztést szenvedhessen oly kevéssé nyilvánvaló jogcselekmény által is, a minő a constitutum possessorium. Ha a tulajdonátruházás valóságos átadással megy végbe, akkor a tulajdonos azt, a kire saját dolgát bizta, némileg ellenőrizheti és ha nem is annak, hogy harmadik személy a birtokostól a dolog tulajdonát jóhiszemben megszerezze, de legalább a jogvesztés káros következményeinek elejét veheti. Ennek a lehetősége is elesik a constitutumnál. Az eddigi tulajdonra való tekintetből tehát az a tulajdon megmarad, és a vindicatio eredménynyel jár mindaddig, a mig a dolog oly személy kezén

van, a ki ellen a tulajdoni keresetnek helye van, és a ki ellen ez a kereset talán már meg is van inditva; megmarad az a tulajdon annak daczára, hogy a birtokos megkisérlette az elidegenitést c. possessorium utján. A jóhiszemü szerző nem panaszolhatja, hogy ez a rendelkezés ő reá nézve méltánytalansággal járna; mert ha a dolgot az átruházó birtokában hagyja, ez által oly bizalmat tanusit az átruházóval szemben, a melynek veszélye méltán csak őt érheti.

630. §.

Az 1. bekezdés szerint arra, hogy valaki a 629. §. rendelkezései alapján tulajdont szerezzen, bona fides szükséges a 617. §. 3. bekezdésének értelmében.

A mi ennél a szakasznál annak indokolásául mondatott, hogy a jóhiszemüséghez az is szükséges, hogy a joghiány nem-ismerése súlyos gondatlanságból sem származott: az egész terjedelmében a 629. §. eseteire is áll. Ingó dolog szerzésénél különösen a birtokállásból korántsem lehet a jogállásra oly biztos következtetést vonni, hogy a szerzőt minden körülmények között, még akkor is felmentsük az átruházó tulajdona utáni tudakozódástól, ha a körülmények nyilvánvalóan szükségesnek mutatják (665. §.).

A 2. bekezdés értelmében ahhoz, hogy a 629. §. alapján tulajdont lehessen szerezni, csak a szerzés időpontjában kell a jóhiszemüség. A szabály azért van megforditva, a roszhiszemüségre alkalmazottan kifejezve, mert a 629. §. 1. bekezdése értelmében ezt, és nem a jóhiszemüséget kell bizonyitani. A bekövetkezett szerzést az utólagosan vett tudomás és az ebből eredő rosszhiszemüség nem teheti meg nem történtté: mala fides superveniens non nocet. A rendelkezés összhangzásban van az 549. § utolsó bekezdésének szabályával.

631. §.

A 629. §. szerint a jóhiszemü szerző az átadással annak az ingó dolognak is tulajdonosává lesz, a mely az átadónak nem volt tulajdona. Ez a forgalom igényeihez képest felállitott szabály csak abban a rendszerinti esetben indokolt, a mikor a dolog birtokát a birtokosnak a tulajdonos engedte át. Csak

akkor jogos és méltányos az, hogy az ily rendelkezés veszélyét a jóhiszemü szerzővel szemben maga a rendelkező tulajdonos viselje. De túlnyomó okok más rendelkezést kivánnak arra az esetre, ha a tulajdonos vagy helyettese a birtokban (523. §.), a dolog birtokát akarata nélkül vagy épen akarata ellenére vesztette el.

Az ált. polg. törvénykönyv egyik főfeladata, hogy a forgalom biztonságát védje; de épen oly nagy fontosságu feladata az, hogy a tulajdon biztonságát védelemben részesitse. Az egyik feladatot nem szabad a másiknak kedveért elhanyagolni. Az egészséges, a jogvédelmet érdemlő forgalom az, a mely vásáron, közárverésen, kereskedővel, vagy elárusitással is foglalkozó iparossal, termelővel szemben bonyolódik le (és ezt védi a 2. bekezdés); de nem az, a mely az utczán, kinálás vagy tilos házalás folytán, és általában oly körülmények között történik, a melyek a szerzőt könnyen hozzák összeütközésbe az 1879 : XL. t.-cz. 129. §-ával. Semmi jogpolitikai és semmi méltányossági indok sem szól a mellett, hogy a kitől valamely ingó dolgot elraboltak, az a rablás utáni egy óra mulva már vissza ne követelhesse a dolgot attól, a ki azt a rablótól — bár jóhiszemben — megvette, még ugy sem, ha a fizetett árt megtériti (672. §.).

Ily esetre a méltányosság azt kivánja, hogy a tulajdonostól a dolog vindicatiójának utját a jóhiszemü szerző irányában se vágjuk el. Igy a code civil (2179. — mely azonban a revindicatiót 3 évi határidőre korlátozza), a zürichi ptkönyv (651.), a német ptkönyv (935.). A T. ezek példáját követi.

A 629. §. szabálya aluli kivétel elvi előfeltétele az, hogy a dolog birtokát a tulajdonos vagy a birtokos „akaratja nélkül" vesztette legyen el. Ide tartozik természetesen a tulajdonképeni elvesztés esete is (598. 599. §.). Az ellopást és elrablást a T. mint a birtok akarat nélküli elvesztésének typikus alakzatait emeli ki. A code civil szerint a kivétel csak annak javára szól, „qui a perdu ou auquel il a été volé une chose." A zürichi ptkönyv általánosabban arra az esetre rendelkezik, „wenn dem Eigenthümer eine bewegliche Sache entwendet oder sonst gegen seinen Willen aus seinem Besitze gekommen ist." A német ptkönyv azokra a dolgokra vonatkozólag nem enged hatályt a szerzés jóhiszemüségének, „welche dem Eigen-

thümer gestohlen worden, verloren gegangen oder sonst abhanden gekommen waren.“

Az első bekezdésben foglalt 'szabály, illetőleg a 629. §. szabálya aluli kivétel a jóhiszemü szerzőt jogvesztés veszélyének teszi ki arra az esetre, ha a dolog lopott, rabolt, vesztett voltát fel nem ismeri. A forgalom biztonsága azonban nem türi ezt a veszélyezettséget némely dolgokra és a szerzés bizonyos nemeire vonatkozólag. Nem türi:

1. a pénzre nézve, mint a mely a forgalomnak leggyakoribb tárgya és a melynek eredetét legnehezebben lehet felismerni. Az ujabb törvényhozások elejtették a római jognak azt a szabályát, mely szerint a pénzt vindikálni lehet addig, a mig a birtokos más pénzétől meg lehet különböztetni. (Az O. 371. némileg még a római jog alapján áll; ellenben a P. L. R. 1. r. 15. cz. 45. azt, hogy a pénz más pénzzel még nincs összekeverve, közönyösnek mondja; Sz. 296., N. 935., B. 3. r. 96.) Nem türi továbbá

2. a bemutatóra szóló és a forgatható papirokra nézve ugyanabból az okból. Az ide vágó szabály egyébiránt már a keresk. törv. 300. §-ában fel van állitva, de csak a papirok „eladására vagy elzálogositására“ vonatkozólag. A szabály a tulajdon átruházásának bármily jogalapjára általánositva az ált. polg. törvénykönyvbe való. Az elzálogositásról a 804. §. intézkedik.

3. Ha valaki bármely ingó dolgot közárverésen vásárolt, annak a körülménynek, hogy a dolog lopott, rabolt vagy elvesztett dolog volt, szintén nem szabad az árverési vevőre hátrányos hatályt tulajdonitani; mivel ellenesetben a hiteles közeg tekintélye alatti eladásba vetett bizalom csökkenne, és a közárverések anyagi eredménye veszélyeztetnék. (P. L. R. 1. r. 15. cz. 42., O. 367., N. 935.)

4. Minden körülmények között védi a 631. §. 2. bekezdése a jóhiszemü vevőt a tulajdoni kereset ellen oly dolgokra nézve, a melyeket kereskedőtől ennek üzleti körében vásárolt. Ezt a szabályt ugy mint azt, a mely a 2. pontban van emlitve, szintén már a keresk. törvény állitotta fel (299. §.). Igaz, hogy itt a vásárolt dolog lopott stb. voltáról nincs szó; de miután a keresk. törvény értelmében az ily dolgok a jóhiszemü vevő tulajdonába kivétel nélkül, minden körülmények között mennek

át: természetes, hogy a tulajdon megszerzését az sem gátolja, hogy a dolgot a volt tulajdonostól ellopták, elrabolták, vagy hogy birtokát akaratja nélkül más módon vesztette el. A tervezet a kereskedőtől történt vásárlást a végett tartja az ált. ptkönyvbe is felveendőknek, hogy a 631. §. 1. bekezdésének szabálya alóli kivételek a 2. bekezdésben mind össze legyenek foglalva.

5. Végre ugyanabból az okból, mely miatt védelemben részesül az, a ki a dolgot jóhiszemben kereskedőtől vásárolta, megvédi a 2. bekezdés azt is, a ki vétel utján az ilynemü dolgok elárusitásával foglalkozó iparostól (szabótól ruhát) vagy termelőtől (kertésztől zöldséget), vagy oly helyen és időben szerezte, a hol és a mikor az ilynemü dolgokat elárusitani szokták (vásáron, árucsarnokban stb.).

632. §.

A szakasz épen ugy védi a jóhiszemü szerzőt az átruházó jogának részleges hiányából, terhelt voltából származó következmények ellen, mint a hogy megvédik a 629—631. §-ok a teljes joghiány következményei ellen. A szerző az egyik joghiányt ép oly kevéssé ismerheti fel, mint a másikat.

A két eset hasonlatosságánál fogva itt is ugy, mint a 629. §. esetében a szerző rosszhiszemüsége s ennek következménye a jog megszünésének szabályai aluli kivételnek van minősitve; a minél fogva itt is a szerző rosszhiszemüségének bizonyitása azt terheli, a ki az átruházott dolgot terhelő jog fennállását a saját érdekében vitatja. Harmadik személy tulajdonának megszünését a korlátolt dologi jogok megszünése mellett a T. (a keresk. törv. 299. §-ától eltérően) azért nem emliti, mert kettős tulajdon egyáltalában nem képzelhető: mihelyt valaki átruházás következtében megszerzi az ingó dolog tulajdonát, természetes, hogy akár az átruházónak, akár harmadik személynek tulajdona megszünik.

A 626. § értelmében: ha az ingó dolog nem az átruházónak, hanem annak van birtokában, a kinek birtoka a dolgot terhelő jogon alapszik, vagy a ki az átruházóhoz az 523. §-ban felemlitett valamely jogviszonyban áll, a dolog átadását a kiadás iránti követelés átengedésével lehet pótolni. Ilyenkor, a

mint a 626. §. indokolásában ki volt fejtve, a birtokos azokat a kifogásokat, a melyek őt az átruházó ellen megilletik, a szerző tulajdoni követelése ellen is megteheti. De ez nem elég. Ki kell jelenteni azt is, hogy maga a birtokosnak dologi joga, nevezetesen annak zálogjoga és haszonélvezeti joga is épségben marad az átruházás daczára, és tekintet nélkül arra, hogy a szerzőnek a jogról tudomása volt-e vagy sem. Megkivánja ezt a birtokos jogos érdeke, a ki dologi jogát épen a dolog birtoka által biztositottnak és megvédettnek tudja (732., 802. §§.), és a kinek ilykép biztositott jogát legkevésbé sem érintheti az, hogy a tulajdonos személye az ő tudta és beleegyezése nélkül változott. És indokolja az ebbeli rendelkezést (2. bekezdés) annak megfontolása, hogy a ki oly ingó dolgot szerez, a mely harmadik személy birtokában van: valamint a tulajdoni követelés elleni kifogások veszélyét viseli, ugy szükségképen, tehát jóhiszemüségének esetében is el kell viselnie annak veszélyét is, hogy a dolog a birtokost megillető joggal terhelten válik csak az ő tulajdonává.

VI. Elbirtoklás.

Az elévülés általános alapgondolata (az időmulás hatalma, az érdekelt ellenfélnek a tényleges állapotban való megnyugvása, a tényleges állapot jogosultsága melleti vélelem) a tulajdon szerzésénél is alkalmazást talál. A ki a dolgot hosszabb időn át *birtokolta*, az *el*birtokolja a dolgot és tulajdonossá lesz. Nincs jogrendszer, a mely az elbirtoklást egyáltalában nem ismerné el. Csupán az elismerés határai különbözők.

A hosszabb időn át gyakorolt birtok azonban nem mindig eredményezi a tulajdon megszerzését; az elbirtoklásnak a birtokon kivül még más előfeltételi vannak. E tekintetben a Pandektajog különbséget tesz a *rendes* és a *rendkivüli* elbirtoklás között.

A rendes elbirtokláshoz szükséges, hogy a birtok subjective jóhiszemü, objective igazolt legyen. Vagyis a jóhiszemüségen felül szükséges a birtok „jogszerüsége“ is: az elbirtoklásnak „jogczimre“, jogalapra van szüksége. Ellenben a rendkivüli elbirtokláshoz a birtok jóhiszemüségén felül elég a dolog birtokának elvonása miatti tulajdoni követelés elévülése.

A rendes elbirtoklásnál a tulajdon azonnali megszerzését

az a körülmény gátolja, hogy az átruházónak nem volt tulajdona. Az elbirtoklás idejének eltelése ennek a joghiánynak fedezésére van hivatva. De a titulus szükségessége csak szabály. Adott esetekben a jogi tévedés is menthető, menthető az a tévedés, a melynél fogva a birtokos meglévőnek teszi fel a hiányzó érvényes szerzési tényt: ilyenkor az elbirtoklás ugyn. titulus putativus alapján történik. Ezen kivül az öröklés czime is elfogadtatik; és ekként elmosódik azoknak a hiányoknak pontos elhatározása, a melyek a tulajdon megszerzését gátolják és a melyeknek eme gátló befolyását az elbirtoklás megszünteti.

Az ujabb jogrendszerek a rendes elévülést a jogczimek tekintetében a pandektajognál többnyire szükebb körre korlátozzák. Vitás kérdés az, vajjon a porosz Landrecht (1. r. 9. cz. 579.) általában elfogadja-e a titulus putativus-t. Az osztrák ptkönyv 1461. §-a szerint „az a birtok, mely oly czimen alapszik, mely a tulajdon átvételére, ha az az átadót illette, elegendő lett volna, jogszerü és elegendő az elbirtoklásra.“ E szerint az elbirtoklás csupán az előző személyében lévő hiányt pótolja, csak a „dominium auctoris“ hiányát orvosolja. Hasonlóan rendelkeznek a hesseni javaslat (2. r. 5. cz. 33.) és a bajor javaslat (3. r. 134.). A szász ptkönyv (268.) nem határolja el az elbirtoklás által kiegészitendő hiányt, és ezért a t. putativust sem zárja ki. Az öröklés czime tekintetében elég legyen a porosz Landrechtre (1. r. 9. cz. 617.), a bajor Landrechtre (2. r. 4. f. 6.) és a zürichi ptkönyvre (643.) mint olyanokra hivatkozni, a melyek a czimet elfogadják; ellenben a code civilre (2237.), a szász ptkönyvre (270., 271.), a bajor javaslatra (3. r. 136., 137.) és a hesseni javaslatra (2. r. 5. cz. 48.) mint olyanokra, a melyek ezt a czimet kizárják.

A magyar jogban is feltalálható a rendes és rendkivüli elbirtoklás közötti különbség. Az elbirtoklás ideje különböző (100, 40, 32, 12 év, 1 év és 1 nap). Az egyik vagy a másik elbirtoklási idő alkalmazása leginkább az elbirtoklás tárgyának különbféleségétől, illetőleg az elbirtoklandó dolog tulajdonosainak különböző állásától függ (királyi, egyházi, nemesi, polgári, falusi javak); de még van az a különbség is, hogy rendszerint nem szükséges az elbirtokláshoz a justus titulus, sőt még a birtok jóhiszemüsége sem, mig az egy esztendős és egy napos

elbirtokláshoz mindkettő megkivántatik (Hkv. 1. r. 23. cz. 1. §., 1. r. 78. cz. 2., 4. §§., 3. r. 15. cz. pr. — Frank i. m. 241. köv. l.).

A T. a jelenlegi jogállapot értelmében szintén különbséget tesz a rendes és a rendkivüli elbirtoklás között, az előbbinek előfeltételéül megkivánván a birtok jogszerüségét is, ellenben a rendkivüli elbirtoklásnál megelégedvén a birtok jóhiszemüségével. Ez által eltér a német ptkönyvtől (937—945.), a mely csupán egyféle elbirtoklást ismer, de megegyezik a többi modern jogrendszerek legtöbbjeivel.

A rendes és rendkivüli elbirtoklás fentartása által a T. különösen megegyezik elvileg az osztrák ptkönyvvel (1460., 1461., 1477.), mely szerint az elbirtokláshoz rendszerint oly birtok kell, a mely jogszerü, de annak, a ki az elbirtoklást 30 vagy 40 évi időszakkal támogatja, nincs szüksége a jogszerü czim kimutatására. Megegyezik a szász ptkönyvvel (260., 261.), melynek értelmében a jóhiszemü birtokos megszerzi az ingó dolog tulajdonát elbirtoklás által, ha birtoka 30 évig tartott; de ha egyuttal jogszerü birtokos, már 3 évi birtoklás után; némileg a zürichi ptkönyvvel (642.), mely csak a rendes elbirtoklást ismeri, jogszerü és jóhiszemü birtok alapján, a mely 3 éven át tartott; és megegyezik a bajor javaslattal (3. r. 127., 128.), valamint a hesseni javaslattal (2. r. 5. cz. 30., 43., 45.), a melyek ugy rendelkeznek, mint a szász ptkönyv, csak hogy ez egyik elbirtoklást határozottan rendesnek, a másikat rendkivülinek nevezik.

Nem mondhatni, hogy a pandektajognak megfelelő rendes elbirtoklás intézményére egyáltalában nincs szükségünk, mivel ezt az intézményt a 629—631. §-ok rendelkezései teszik feleslegessé. A mellett, hogy az intézmény felesleges, következőleg lehet érvelni:

A rendes elévülés előfeltétele a jóhiszemüségen felül a birtok jogszerüsége. De ha a birtok jogszerü, vagyis ha a szerző a birtokot jogalapnál fogva, tulajdonruházás czéljára történt átadás következtében gyakorolja, és ha a tulajdonszerzés szempontjából csak az a hiba jött közbe, hogy a dolog nem volt az átruházó tulajdona, de erről a szerző tudomással nem birt: akkor a 629. § értelmében a szerző ugyis tulajdonossá lesz, a nélkül hogy a dolgot el kellene birtokolnia. A jóhiszemüség egyáltalában az elbirtoklás tekintetéből is csak annyiban érde-

mel védelmet, a mennyiben a szerző átruházó tulajdonjogára nézve tévedésben volt. E z t a védelmet pedig a 629. és 630. §. rendelkezései szükségtelenné teszik.

Ebben az érvelésben azonban figyelmen kivül maradnak az ellopott, elrabolt és más módon a tulajdonos akaratja nélkül birtokvesztett dolgok, a melyek a 631. §. szerint rendszerint nem esnek a 629. § szabálya alá. Az, a ki lopott dolgot a tolvajtól vásárolt, még ha a rosszhiszemüség árnyéka sem érhetné őt, miután a 629. §. szabálya az ő javára nem szól, csak a rendkivüli elbirtoklás hosszabb tartamu idejének elmulta után válhatnék tulajdonossá, holott a forgalom és a jogbiztonság érdekében lehetővé kell tenni a jóhiszemü harmadik birtokosnak, a ki jogszerző szerzési czimre (pl. vételre) hivatkozhatik, hogy az ily dolgot jelentékenyen rövidebb idő alatt birtokolhassa el.

Az, hogy a birtok jogszerüségétől független, de a birtok hosszabb tartamától feltételezett (rendkivüli) elbirtoklás intézménye gyakorlatilag szükséges, kétséget nem szenved.

A pandektajog értelmében ez az elbirtoklás nem egyéb, mint a dologi igény elévülésének viszonos következménye: a tulajdoni követelés elévült, többé nem érvényesithető; a tényleges állapot tehát megtámadhatatlanná, a birtok tulajdonná vált. Az ujabb jogrendszerek legtöbbje szintén nem választják el egymástól szigoruan a követelés elévülését és az elbirtoklást, vagy legalább a rendkivüli elbirtoklás és az elévülés időtartamát egyformán állapitják meg. Igy az osztrák ptkönyv (1451—1502.) az elévülést és az elbirtoklást közösen tárgyalja; „e l b i r t o k l á s a szerzésnek az a módja, mely szerint az e l é v ü l t jog a törvényes birtoklásnál fogva egyszersmind más valakire átruháztatik“; „a mennyiben minden elbirtoklás elévülést foglal magában, a kiszabott kellékek mellett mind a kettő egy időben telik be“. A porosz Landrecht szerint (1. r. 9. cz. 546., 579., 625.) az elbirtoklás: a birtok által való elévülés, „Verjährung durch Besitz“; ugy az elévülésnek, mint a „czim nélküli“ (rendkivüli) elbirtoklásnak ideje 30 év. Hasonló alapon áll a bajor Landrecht (2. r. 4. f. 1—12.). A szász ptkönyv (150., 260.) a rendkivüli elbirtoklásnak ugy mint az elévülésnek idejét 30 évben állapitja meg (bajor jav. 3. r. 128., hesseni jav. 2. r. 5. cz. 5.).

A régi magyar jog szintén a római jog elvét követi. Világos ez abból, hogy a jogi nyelv az elbirtoklást még külön

névvel sem jelölte, hanem a czélra az elévülés- jelzővel pótolt nevezetét használta (praescriptio acquisitiva, exstinctiva, longae possessionis pr.); és hogy Werbőczy az elbirtoklás fogalmát az elévülés fogalmával egyesiti („Praescriptio est termini ad juridicam tum retentionem, tum reacquisitionem bonorum de jure statuti, temporalis completio" — 1. r. 78. cz. 1. §. — Civitatenses, licet super rebus alienatis duodecim annorum curriculis praescribi et praescribere debeant" — 3. r. 15. cz. pr.). Sőt a régi magyar jog — legalább a nemesi javakra vonalkozólag — az elbirtoklást mint önálló jogintézményt, mint a tulajdonszerzés módját el sem ismerte: és a 100, 40 vagy 32 éven át folytatott birtoknak csak „birtokörökösitési" hatályt tulajdonitott, a melynél fogva a birtokos a tulajdoni kereset ellen meg volt védve, de ha az emlitett idők eltelte után a birtokot elvesztette, a dolgot mint sajátját tulajdoni keresettel nem követelhette (Frank: i. m. I. 239. l. *a*) jegyzet). A mi egyébiránt nem áll az ingó dolgokra nézve, a melyeket elbirtoklás által valóságos tulajdonul lehetett megszerezni (Kelemen: Institutiones jur. priv. hung. II. k. 246. l., Wenzel: Magyar-erdélyi magánjog rendszere II. k. 32. l.).

Ezekkel szemben a T. az elbirtoklást az elévüléstől külön, önálló jogintézményként construálja. A T. értelmében nem lehet ugyan vindicatióval megtámadni azt, a ki a dolgot elbirtokolta; de nem azért, mint ha az elbirtoklás az igény elévülésével egybeesnék, hanem mert a tulajdonos ellen vindicatiónak nincs helye (659. §). Másrészt pedig a vindicationalis követelés elévülése önmagában nem teszi a birtokost tulajdonossá. A végett, hogy az időmulás által tulajdonossá legyen, tüzetesen az elbirtoklás előfeltételeinek fenforgása szükséges.

Az előbb mondottak figyelembe vétele mellett a birtok jogszerüségétől független elbirtoklás intézménye gyakorlatilag azért mutatkozik szükségesnek, mert habár a legtöbb esetben az elbirtoklásra való hivatkozást feleslegessé teszi a 629. §. rendelkezése, mégis a forgalom érdekei megkivánják az oly jogintézmény létesitését, illetőleg fentartását, a melynél a birtokos a czim, a jogalap kimutatásától fel van mentve. Hogy az ily megkönnyitésnek a jogélet szükséglete szolgál alapjául, annak bizonysága a code civil, a mely a megkönnyités irányában annyira haladt, hogy bármely birtokosnak elengedi a czim bizonyitását (2279.). Ennyire

a T. nem megy; de miután az 1327. §. a tulajdonon alapuló követelés, a mennyiben arra irányul, hogy a tulajdonjognak megfelelő állapot a jövőre nézve helyreállittassék, el nem évül; miután e szerint a jóhiszemü birtokostól is a birtok jogszerüségének hiányában bármely hosszu idő multán a dolog eredménynyel vindikálható volna; és miután a forgalom és jogbiztonság igényeit ki nem elégitő emez állapotnak csak igy lehet véget vetni, ha a volt tulajdonos vindicatiójával a birtokos időközben szerzett tulajdonát állitjuk szemben: a T. felvette a római rendkivüli elbirtoklásnak megfelelő 12 évi elbirtoklás intézményét, mely egyébiránt a pandektajogtól és az ennek nyomán haladó jogrendszerektől abban különbözik, hogy az elévülés intézményétől teljesen független, sőt hogy okozatos alapját leginkább épen a tulajdonon alapuló követelés el nem évülésében birja.

Ugyancsak abból az okból, mert a tulajdonon alapuló követelések egyáltalában el nem évülnek, a T. még egy harmadik, leghosszabb, 32 évi elbirtoklást állapitott meg, a melynek nem csak a birtok jogszerüsége, sőt még annak jóhiszemüsége sem képezi az előfeltételét (633. §. 4. bek.). A jogbiztonság és a forgalom igényei egyáltalában nem türik a függő helyzetek perpetuálását. Még ha valaki rosszhiszemmel is szerezte a dolog birtokát, ha találta a dolgot és a találást be nem jelentette vagy tudakozódás esetén eltitkolta, a szegénypénztár pedig nem vindikálta a dolgot (606. §.), sőt még ha más, súlyosabb természetü büncselekmény utján jutott a dolog birtokába: az idő hosszu folyamán annak a cselekménynek nem csak büntetőjogi következményei szünnek meg, hanem emléke is elmosódik, a dolog a birtokos összvagyonába beleolvad, gazdasági létével összeforr; és ha a tulajdonos egy emberöltőn át semmi intézkedést sem tesz arra a czélra, hogy a dolog ismét az ő hatalmába kerüljön (639. §), akkor joggal feltehetjük, hogy ő a maga részéről a dologgal többé nem gondol és hogy megnyugodott saját tulajdona elvesztében és abban, hogy a rosszhiszemü szerző, legtöbb esetben pedig már ennek örököse a dolog tulajdonosává váljék.

Ennek a leghosszabb elbirtoklásnak statuálása annál indokoltabb, mivel ingatlanoknál a T. 655. §-a a 32 évi elbirtoklásnál szintén nem kivánja meg a birtok jóhiszemüségét.

633. §.

Az elbirtoklás előfeltételei általában 1. hogy a birtokos a dolgot sajátjául birja; 2. hogy birtoka törvényes tartamu legyen. A 12 évi („rendkivüli“) elbirtokláshoz ezeken felül még szükséges a birtok jóhiszemüsége, a 3 évi („rendes“) elbirtokláshoz pedig a jóhiszemüség és a jogszerüség.

A jelen szakasz, főleg az elbirtoklásnak abban kifejezésre jutott hármas felosztása fentebb általánosságban már meg van indokolva. E helyütt még csak a szakasz részleteinek megvilágitására szükséges kiterjeszkedni.

Mit kell érteni a „sajátul birás“, a dolognak „mint sajátnak birtokban tartása“ alatt, arról már az 592. §. indokolásában volt szó. Valamint az elsajátitásnál, ugy az elbirtoklásnál is csak oly tényleges hatalom jöhet figyelembe, a melyet a birtokos a dolog mint sajátja fölött gyakorol. Ha nem akarja sajátjának a dolgot, akaratja nélkül vagy épen akaratja ellenére, valamint elsajátitásról nem, ugy természetesen elbirtoklásról sem lehet szó.

A midőn a T. az ingó dolgok „rendkivüli“ elbirtoklásának idejét 12 évben állapitja meg, a Hkv. 1. rész 78. czim 2. §-ának és 3. rész 15. czimének alapján áll: „Quae (termini temporalis completio) super bonis, seu juribus possessionariis venditis, occupatis et quomodolibet alienatis. . . civium duodecim annorum curriculis completur“. „Civitatenses enim, licet super rebus alienatis (tehát ugy ingó, mint ingatlan dolgok) duodecim annorum curriculis praescribi et praescribere debeant“. . . Különben is az ingó értékek a polgárok forgalmi életében birtak főfontossággal, és ezért a jogfolytonosságnak leginkább az felel meg, ha az ingók elbirtoklásának határidejéül azt fogadjuk el, a melyet a magyar jog a polgárok elbirtoklása idejének állapitott meg.

Az ujabb törvénykönyvek és javaslatok az ingók („rendkivüli“) elbirtoklásának idejét többnyire 30 évben állapitják meg (B. L. R. 2. r. 4. f. 6., 9., P. L. R. 1. r. 9. cz. 625., Sz. 260., B. 3. r. 128., H. 2. r. 5. cz. 45., — sőt Halmosy-terv. 70. §. 32 évet kivánn), a mi annak a következménye, hogy azok — a pandektajog nyomán — nem tesznek szigoru különbséget az elbirtoklás

és a követelés elévülése között. Az ingó forgalom könnyedségének és gyorsaságának mai követelményei mellett a 30 év különben is tulságosan hosszu idő. Az osztrák ptkönyv szerint (1466., 1476.) az, a ki valamely ingó dolgot ál- vagy rosszhiszemü birtokostól közvetlenül szerzett meg, vagy elődjét megnevezni nem képes, 6 év alatt birtokol el. A német ptkönyv szerint (937.) az elbirtoklási idő ingó dolgoknál általában 10 év.

A „rendes" elbirtoklás idejét a T. — megegyezően az osztrák, szász, zürichi ptkönyvek, valamint a bajor és hesseni javaslatok fentebb már idézett rendelkezéseivel — 3 évben, a „rendkivüli" elbirtoklás 12 évi idejének egynegyedrészében állapitja meg. Ezt az időt pedig meg nem hosszabbitja (ugy, mint pl. az osztrák ptkönyv 1475. §-a) a távollévő vagy bizonyos területi körön kivül lakó tulajdonossal szemben. Az értesülés, érintkezés és közlekedés mai könnyüsége mellett nincs szükség ily kivételes rendelkezésre.

A 633. §. 4. bekezdésében szabályozott elbirtoklás ideje 32 évben annak a leghosszabb időtartamnak megfelelően van megállapitva, mely alatt a 654. §. szerint az ingatlan is elbirtokolható.

A mint fentebb emlitve volt, a magyar jog csak az egy esztendős és egy napos elbirtoklásnál, „a falusiak praescriptiójánál" kivánta meg a jóhiszemüséget, mig máskor a jóhiszemüséget az idő hossza pótolta. A T. ettől eltérően, de a pandektajoggal és valamennyi ujabb jogrendszerrel egyetértően (B. L. R. 2. r. 4. f. 4., P. L. R. 1. r. 9. cz. 579., O. 1460., Sz. 260., 261., Z. 642., C. 2265., N. 937., B. 3. r. 128.; ellenkezően csupán H. 2. r. 5. cz. 46.) a jóhiszemüséget, valamint a 3, ugy a 12 évi elbirtokláshoz megkivánja; de nem oly értelemben, mintha a szerző jóhiszemüsége a jogszabály előfeltétele volna, hanem ugy, hogy rosszhiszemüsége a szabály aluli kivételt állapitja meg. Miután a T. a rendkivüli elbirtokláshoz nem kiván tüzetes szerzési módot, ennél meg sincs az a positiv alap, a melyre a szerző épithetné azt a feltevését, hogy a birtok szerzésekor tulajdont szerzett. Ezenkivül a rosszhiszemüségnek, mint kivételnek felállitása mellett ugyanazok az érvek szólnak, a melyeknek méltánylása a 629. § amaz analog rendelkezését eredményezte, hogy nem a szerző köteles a saját

jóhiszemüségét a szerzés előfeltételéül, hanem a volt tulajdonos köteles a szerző rosszhiszemüségét, mint kizáró okot bizonyitani. Sőt ha ott nem tanácsos a jóhiszemü szerzőt arra kényszeriteni, hogy hosszu idő mulva a szerzés körülményeit és lefolyását előadja és bizonyitsa: az elbirtoklásnál, a hol esetleg több mint 12 év, de mindenesetre legalább 3 év előtti ténykörülmények bizonyitásáról van szó, a bizonyitás terhét a birtokosra háritani talán a legtöbb esetben annyit tenne, mint az elbirtoklást egyáltalán meghiusitani.

A mi a jóhiszemüséget magát, t. i. a szerzőnek azt a meggyőződését illeti, hogy a dolog birtokba vétele által nem követ el anyagi jogtalanságot: a jelen §. szerinti jóhiszemüség megegyezik azzal, a mely a 617. és 630. §-ai eseteiben megkivántatik, abban, hogy nem jóhiszemü az a birtokos is, a ki csak nagyfoku gondatlanságból nem tudja, hogy a tulajdonjog meg nem illeti őt; de különbözik attól, a melyet a 630. §. a nem tulajdonostól történt szerzés esetére kiván annyiban, hogy az elbirtoklást nem csak a birtok szerzésekor fenforgott rosszhiszemüség, hanem a mala fides s u p e r v e n i e n s is gátolja.

A tulajdon szerzésének körülményei itt mások, mint amott. A 629. §. esetében a tulajdon megszereztetik a birtok megszerzésének, az átadásnak időpontjában, tehát egyetlen cselekmény következtében. Ha a tulajdon szerzése végbement, a szerzőnek, s most már tulajdonosnak későbbi tudomása a tulajdon szerzésén többé mitsem változtat. Nem igy az elbirtoklásnál. Itt a tulajdon megszerzése nem egyes szerzőténynek rögtönös, hanem birtokló cselekmények évekre terjedő lánczolatának végre a hosszu idő elmulta után bekövetkező eredménye. Mindaz, a mi ezen idő alatt történik és az elbirtoklás alapgondolatával ellenkezik, tehát a mala fides superveniens, az időtartam legutolsó napjáig az anyagi jogtalanságról szerzett tudomás, gátolja az elbirtoklást.

A szakasz második bekezdésébe, mely a „rendes" elbirtoklásról intézkedik, egyszersmind be van foglalva a j o g s z e r ü birtok meghatározása, ugy, a mint az az elbirtoklás e neménél szerepel. C s a k ugy és ebben az értelemben; mert kétségtelen, hogy jogszerü a birtok általában, ha oly jogalapon szerezték, mely a tulajdon szerzésére általános minőségénél fogva alkal-

mas, tekintet nélkül arra, hogy a concret esetben a tulajdon tényleg megszereztetett-e vagy sem. Jogszerü különösen a birtok akkor is, ha annak jogalapján a birtokos a tulajdont tényleg meg is szerezte. Csak hogy az ily birtok tekinteten kivül esik az elbirtoklásnál. Itt csupán a tulajdon meg nem szerzésének esete, az a jogalap, mely concret esetben tulajdon szerzésére nem volt alkalmas, forog szóban: a tulajdonos saját dolgát el nem birtokolhatja.

A birtok jogszerüségét pedig a T. — ugy a mint az osztrák ptkönyv (1461.) — arra az esetre korlátozza, a mikor a jogalap csupán azért nem volt a tulajdon szerzésére alkalmas, mert az átruházó maga sem volt tulajdonos. E szerint nem fogadja el a titulus putativust, valamint az öröklés czimét sem. A mint már ki volt fejtve, a 629. és 631. §-ok mellett a „rendes" elbirtoklás intézményének alkalmazása majdnem kizárólag a res furtivae szerzésének esetére lesz korlátozva. Ekkor pedig a tulajdon szerzése a birtok megszerzése alkalmával csak azon mult, hogy az átruházó nem volt tulajdonos. Az elbirtoklásnak tehát csupán ezt a hiányt kell pótolnia.

A szakasz 4. bekezdésében statuált leghosszabb elbirtoklásról az elbirtoklás általános indokolásában volt szó.

634. §.

A szakasz megfelel a porosz Landrechtnek (1. r. 9. cz. 509.), a code civilnek (2234.), a szász ptkönyvnek (262.), a német ptkönyvnek (938.), a bajor (3. r. 139.) és a hesseni javaslatnak (2. r. 5. cz. 49.). Valószinü, hogy a bizonyitékok szabad mérlegelésének elve mellett a biróságok tüzetes szabály nélkül is azt a birtokot, a mely valamely időtartam (főleg az elbirtoklás idejének) kezdetére és végére vonatkozólag be van bizonyitva, a közbeeső időn át szintén fennállottnak fognák tekinteni. A tétel azonban gyakorlatilag annyira fontos, hogy tanácsosnak mutatkozik törvényes vélelem alakjában felállitani.

635. §.

Valamint a birtok maga, ugy az elbirtoklás helyzete, nem szerzett jog, de jogállás, a mely — ismét ugy mint a birtok —

az ahhoz kapcsolt jogkövetkezményekkel együtt átadás utján átruházható. A szakasz ezt az elvet juttatja kifejezésre épen ugy, mint a pandektajog, a bajor Landrecht (2. r. 5. f. 10.), a porosz Landrecht (1. r. 9. cz. 613.), az osztrák ptkönyv (1493.), a code civil (2235.), a zürichi ptkönyv (540.), a német ptkönyv (943.), a bajor jav. (3. r. 140.) és a hesseni javaslat (2. r. 5. cz. 47.).

A szerző az elődnek csupán „elbirtoklása idejét“, tehát nem általában a birtoklás idejét, hanem csak azt az időt számithatja a magáéhoz, a mely az előd javára is — ha az elbirtoklást ő fejezi be — elbirtokló időként számitott volna. Ha tehát pl. az előd rosszhiszemben volt, vagy ha a dolgot nem mint sajátját tartotta birtokában: birtokának idejét a jóhiszemü utód sem számithatja a saját számára elbirtokló időnek.

Ha az ingó dolog az elbirtoklás törvényes ideje alatt még több birtokos kezén ment át, természetes, hogy az, a ki az elbirtoklást érvényesiti, nem csak a közvetlen, hanem a közvetett többi birtokos elbirtoklása idejét is hozzászámithatja a magáéhoz. Természetes ez és nem szükséges a törvényben felemliteni (ugy a mint pl. a Sz. 263. teszi); mert minden elődre nézve a sorrendben előtte álló személy ismét közvetlen előd, a kinek elbirtoklása ideje a közvetlen utódéhoz és igy folytatólag végre az elbirtoklóéhoz járul.

636. §.

Hogy az örökhagyó elbirtokló ideje az örökös javára szolgál, az az előző szakasz szabályának szükségszerü folyománya. Az előd jogállása átszáll az utódra, akár specialis legyen a successio, akár universalis.

Az utóörököst nem lehet ugyan az örökös jogutódjának tekinteni; mindamellett annál az összekapcsoló és közvetitő szerepnél fogva, melyet az örökös az örökhagyó és az utóörökös között visel: gyakorlati és czélszerüségi tekintetek arra utalnak, hogy az utóörökös az örökös elbirtokló idejét is a magáéhoz hozzászámithassa (Sz. 264.).

Az 514. §. nem teszi feleslegessé a jelen szakasz 1. bekezdésének rendelkezését; mert avval, hogy az örökhagyó birtoka átszáll az örökösre, csak az van kijelentve, hogy az örökös-

nek nincs szüksége külön birtokszerző cselekményre a végett, hogy oly dologra nézve, a mely az örökhagyó birtokában volt, ő is legyen birtokos. De ebből szükségképen nem folynék, hogy neki az elbirtoklást saját birtoka idejében nem kell megkezdenie, hanem hogy a jogelődje elbirtokló idejét a magáéhoz hozzászámithatja.

A midőn a szakasz azt az időt is hozzászámittatja az örökös elbirtokló idejéhez, a melyen át az örökséget harmadik személy tartja birtokában: a valóságos örököst (a római joggal, valamint a Sz. 264. §-ával ellentétesen, de a N. 944. §-ával egyezően) kedvezményben részesiti, de oly kedvezményben, a mely a dolog természetében fekszik. A miatt, mert a valóságos örököst az örökség birtokba vételében valaki megelőzte, s ő csak a hatósági eljárás vagy per utján juthatott az őt megillető örökség birtokába: nem lehet az örököst az elbirtokló idő folytatásának előnyétől megfosztani.

Szükséges azonban, hogy a harmadik személy az örökséget mint ilyet, tehát hogy a hagyatékot és ebben a kérdéses ingó dolgot mint örökös vette legyen birtokába; mert ha más jogalapon helyezkedett akár az egész hagyaték, akár csak némely hagyatéki dolgok vagy csak a kérdéses ingó dolog birtokába: a 638. §. utolsó mondatának szabálya fogna alkalmazást találni.

Hasonló okok szólnak a mellett, hogy az örökös birtokának idejét a hagyományos elbirtokló idejéhez számittassuk. Mi sem méltányosabb, mint az, hogy a hagyományos elbirtokló idejéhez számittassék az az idő is, a melyen át az örökhagyótól neki szánt dolog ideiglenesen, lehet hogy jogellenesen is az örökös kezei között volt.

A szakasz nem csak a kifejezések különbsége által („elbirtoklásaidejét" és „birtoka idejét"), hanem a rokon szabályoknak két külön bekezdésben való felállitása által is kiemeli azt, hogy a mig az örökös és az utóörökös csak annak az időnek hozzászámitására jogositvák, a mely az örökhagyóra, illetőleg az örökösre nézve elbirtokló idő volt: addig a hagyományos, illetőleg az örökös javára szolgál az az idő is, a melyben az örökös, illetőleg harmadik személy a dolgot általában birtokolta, habár a birtok nem volt jóhiszemü, tehát elbirtoklásra nem volt alkalmas. Ezt a különös kedvezményt annak tekintetbe vétele indo-

kolja: hogy ha a harmadik személyt az örökség birtokára nézve, örökös minőségében terheli a rosszhiszemüség, ez a körülmény az örökségben foglalt egyes dolog elbirtoklása tekintetében nem lehet a valóságos örökös hátrányára. Szintoly kevéssé volna indokolható az elbirtoklás kérdésében a hagyományos hátrányára róni azt, hogy az örökös, birtokának ideiglenes tartama alatt rosszhiszemben volt.

637. §.

A törvénynek állást kell foglalnia avval a kérdéssel szemben: vajjon az elbirtoklásra befolyással birjon-e az a körülmény, hogy a tulajdonost a jogának érvényesitése iránti kereset inditásában subjectiv akadályok gátolták. Az akadályok figyelembe vétele ellen az szól, hogy az által károsodik a birtokos, a ki tizenkét, illetőleg három évi jóhiszemü birtokában biztosnak érzi magát és megtámadhatlanságában bizva rendelkezik a dolog fölött. A birtokos emez érdekénél azonban még inkább érdemel figyelembe vételt a tulajdonos érdeke. Ha a tulajdonos a tulajdoni követelés érvényesitését nem mulasztja el önként, hanem ha az érvényesités elmaradását akaratján kivül fekvő akadályok okozzák: akkor az elbirtoklás egyik legnyomósabb belső oka hiányzik. A 633. §. 4. bekezdése szerinti elbirtoklásnál a subjectiv akadályok figyelmen kivül hagyása épenséggel indokolhatlan volna. A rosszhiszemü birtokos érdekeinek a tulajdonos jogos érdekeivel szemben okvetlenül háttérbe kell szoritniok. Ezért a T. az emlitett kérdést a tulajdonos javára dönti el, egy értelemben az osztrák ptkönyv 1494. §-ával, a szász ptkönyv 273. §-ával, a német ptkönyv 939. §-ával és a bajor jav. 3. r. 130. czikkével.

Minthogy az 1327. §. szerint a tulajdonon alapuló követelés el nem évül — ingóságok tekintetében sem — azokra a körülményekre, a melyek miatt az elbirtoklás ideje nem kezdődik és nem folytatható, a jelen §-ban nem egyenesen mint olyanokra történik hivatkozás, a melyek miatt a tulajdoni követelés elévülése megakadna vagy be nem volna fejezhető, hanem mint olyanokra, a melyek más követelés elévülésének nyugvását vagy be nem fejezhetését vonják magok után.

A szakasz kétféle körülménynek enged befolyást az elbir-

toklásra a tulajdonos érdekében: annak, a melynek következtében a követelés elévülése nyugszik (pl. az igazságszolgáltatás szünetelése, házastársak, szülő és kiskoru gyermek közötti viszony stb. 1333., 1335. §§.); és annak, a melynél fogva a követelés elévülése be nem fejezhető (pl. mert a perképtelen személynek egyelőre nincs törvényes képviselője; vagy a tulajdonos meghalt 1337., 1338. §.). Mind a két körülmény azonos figyelembe vételt érdemel.

A kétféle körülmény hatálya pedig szintén kétféle: addig, a mig oly körülményről van szó, mely miatt valamely követelés elévülésének folyama meg van akasztva, a mig az elévülés nyugszik (pl. a mig a tulajdonos és a birtokos között házassági viszony van), az elbirtoklás 32, 12 vagy 3 évi időtartama nem kezdődik; ha pedig előbb már megkezdődött, ugyanaddig nem folytatható, tehát az elévülés nyugvásának időtartama az elbirtoklás idejébe be nem számitható. Mind a két hatás találkozik abban, hogy annak az időnek tartama, a melyen át az elévülés nyugszik vagy be nem fejezhető, az elbirtoklási időközben elő nem fordulhat. Mihelyt a követelés elévülésének akadálya elmult, illetőleg mihelyt a tulajdoni követelésre nézve ismét olyanok a körülmények, a melyek között az elévülés — ennek általános szabályai szerint — a tulajdoni követelésre nézve is (ha t. i. annak helye volna,) befejezhetővé válnék: az elbirtoklás természetesen kezdődhetik, és ha már előbb kezdődött, az akadály beálltáig lejárt elbirtokló idő a később eltelő időhöz hozzászámitható.

638. §.

A 637. §. az elbirtoklás megakadásáról és megkezdésének akadályáról, a 638. és 639. §. annak félbeszakadásáról (interruptio) rendelkezik, melynek hatályát a 640. §. szabályozza.

A 638. §. értelmében csak a szakadatlan birtok vezet elbirtoklásra (O. 1460., P. L. R. 1. r. 9. cz. 601., B. L. R. 2. r. 4. f. 11., C. 2243., Sz. 274., Z. 644., N. 940., B. 3. r. 143., H. 2. r. 5. cz. 20. 50.). Ezért félbeszakad az elbirtoklás a birtok mindoly elvesztése által, a melynek következtében más valaki nem szerzi meg a birtokot ugy, hogy az elődje elbirtoklása idejét is folytathatná (635., 636. §§.), félbeszakitja tehát az

elbirtoklást a birtokkal való felhagyás (511. §.), valamint annak a birtokos akaratján kivüli elvesztése (512. §.).

De félbeszakad az elbirtoklás a birtok, tehát a dolog fölötti tényleges hatalom elvesztése nélkül is, ha az illető személy a dolgot továbbra is, de többé nem mint sajátját (pl. a tulajdonostól engedett haszonkölcsön czimén) tartja birtokában; mert a 633. §. értelmében az elbirtoklás egyik előfeltétele, hogy a birtokos a dolgot mint sajátját tartsa hatalmában. Ennek az előfeltételnek az eleste tehát az elbirtoklásra ugyanavval a hatással bir, mint magának a birtoknak elvesztése.

Ha a birtokos a birtokot akaratján kivül vesztette el, a T. a vesztő javára kivételt állapit meg az általános szabály alul — hasonlóan a mint a 631. §. azt a tulajdonost is különös védelemben részesiti, a kinek akaratja nélkül ment veszendőbe a birtok. A csupán ideiglenes birtokvesztés félbeszakitó hatása tulszigoru volna az elbirtoklóra nézve; az 517. §. ama szabálya pedig, mely szerint a tőle tilos önhatalommal elvett dolgot a rajtakapott vagy üzőbe vett tettestől visszaveheti: alig nyujt neki elegendő jogvédelmet. Ezért a T. — a code civil (2243), a német ptkönyv (940.) és a bajor javaslat (3. r. 144.) példájára — az emlitett esetben csak annak feltételezése alatt tartja félbeszakadtnak az elbirtoklást, hogy a birtokos egy éven belül sem vissza nem szerezte a birtokot, sem e végett keresetet nem inditott; vagy meginditotta ugyan, de a kereset eredményre nem vezetett. A birtok elvesztének ideje — visszaszerzés esetében — az elbirtoklás idejébe természetesen beszámittatik, mivel ilyenkor az elbirtoklás nem csak félbe nem szakad, hanem meg sem akadt.

639. §.

Az ugyn. civilis interruptio esete. Ha a birtokos ellen a tulajdoni követelést per utján érvényesitik és ha a biróság a dolog kiadására kötelezi a birtokost: a per kezdetétől fogva természetesen sem jóhiszemüségről, sem elbirtoklásról nem lehet többé szó. Másképen a kiadást rendelő birói itélet és az időközben befejezett elbirtoklás között kiegyenlithetlen ellentét támadna.

De a kereset beadását magát is fel kell ruházni a félbeszakitás hatályával, tekintet nélkül az avval inditott per kimene-

telére; mert a 659. §-nak megfelelő kereset beadásával elesik az elbirtoklás főalapja, az érdekelt ellenfélnek a tényleges állapotban való megnyugvása és ebből folyólag az ennek az állapotnak jogszerüsége melletti vélelem.

Ez az alap helyre nem áll akkor sem, ha az inditott perben a biróság a keresetet elutasitja, mert a kereset magában is kétségtelen bizonysága annak, hogy van oly érdekelt fél, a ki a tényleges állapotot jogszerünek el nem ismeri.

A ki a tulajdoni keresettel elutasittatik, igaz, hogy a dolog birtokát el nem nyeri; de a kereset félbeszakitó hatálya mindamellett gyakorlatilag is igen fontos, a per megujitásának esetére.

Ezért nem követésre méltó az osztrák ptkönyv 1497. §-ának az a (különben is magában álló) rendelkezése, mely szerint a kereset elutasitása esetén az elbirtoklást félbe nem szakadtnak kell tekinteni.

Kérdéses csak az lehet, hogy a litispendentia absolut hatálylyal, mindenki javára, vagy relativ hatálylyal, csupán a perbeli felperes (és jogutódjai) javára szakitsa-e félbe az elbirtoklást. A félbeszakitás absolut a porosz Landrecht (1. r. 9. cz. 603. s köv.), a szász ptkönyv (274.), a hesseni javaslat (2. r. 5. cz. 18., 19.) szerint; ellenben relativ az osztrák ptkönyv (1497.), a code civil (2247.), a zürichi ptkönyv (644.), a német ptkönyv (941.), a bajor javaslat (3. r. 145.) értelmében.

A T. a viszonylagos félbeszakitást állitja fel szabályként; mert valamint elévülés esetén a per időtartama a perbeli felperesnek nincsen hátrányára: ugy — és ugyanazon okokból — a perfüggőség idejét elbirtoklás esetében is a felperesnek, de csakis ennek javára kell ártalmatlanná tenni. A biróság előtt támasztott dologi követelést épen ugy kell védni az elbirtoklási határidő, mint az elévülési határidő lejártának következményei ellen.

Ezért kell a 2. bekezdés szerint azokat a szabályokat, a melyek a követelés érvényesitésének az elévülés félbeszakitó hatályát tárgyazzák, az elbirtoklás félbeszakitására is megfelelően alkalmazni.

Arra a kérdésre, hogy ki ellen kell a tulajdoni keresetet inditani, hogy az elbirtoklás félbeszakitására alkalmas legyen, a jelen szakasz nem felel. Kétségtelen, hogy a mikor valaki a

dolgot terhelő jognál vagy jogviszonynál fogva (mint haszonélvező, mint haszonkölcsönvevő) tartja a dolgot birtokában oly harmadikkal szemben, a ki a dolgot mint sajátját engedte át az ő birtokába, a mikor tehát a 641. §. értelmében a harmadik személy az, a ki elbirtokolhat: a birtokos ellen inditott kereset is félbe fogja szakitani a harmadik személy elbirtoklását. Ez oly világos, hogy szükségtelennek mutatkozott a félbeszakitó hatályu keresetet tüzetesen olyannak jelezni, a mely vagy az ellen indittatik, a ki a dolgot sajátul birja, vagy az ellen, a ki a sajátul birt dolgot másnak birtokába engedte át.

640. §.

Az elbirtoklás intézménye a dolognak törvény határozata hosszabb időn át tartott szakadatlan birtokában találja alapját. Ha a birtok ennek az időnek lefolyása előtt elvész, vagy ha ezzel az elveszéssel azonos hatályu körülmények állanak be: akkor el van vonva az elbirtoklás alapja, és az eddigi birtokállás nem jöhet többé figyelembe. Ha tehát valaki a dolgot mindamellett elbirtokolni akarja, az elbirtoklás kellékeit ujra kell előállitania, az elbirtoklást ujabban kell megkezdenie (Sz. 274., N. 942., B. 3. r. 143.).

641. §.

A birtokról és a birtokvédelemről szóló czim értelmében nem birtokos az, a kinek irányában más valaki a dolgot terhelő jognál vagy jogviszonynál fogva, mint haszonélvező, bérlő, haszonbérlő stb. tartja a dolgot tényleges hatalmában (523. §.). Birtokos ilyenkor a haszonélvező, a bérlő, a haszonbérlő; de ez a dolgot nem mint sajátját tartja birtokában, elbirtoklás által tehát nem szerezheti meg a dolog tulajdonát (633. §.). Másrészt nincs semmi elfogadható ok arra, hogy az elbirtoklás lehetőségét megtagadjuk attól, a kitől a birtokos a dolgot haszonélvezetben, bérben, haszonbérben tartja, ha ugyan az elbirtoklás egyéb előfeltételei megvannak.

A jelen szakaszban foglalt szabályt szükségtelen felállitani azokban a jogrendszerekben, a hol a birtok egyik előfeltétele az animus rem sibi habendi, a hol a bérlő, a haszonélvező, a

zálogos hitelező nem birtokos (birlaló), a hol tehát a bérbe, haszonélvezetbe, zálogba adó személy birtokos marad és ennélfogva az elbirtoklásra vonatkozóan a birtokos javára általában felállitott szabályok a bérbeadó stb. javára is szólnak. A német ptkönyvbe a szabályt szintén nem kellett felvenni, mert annak értelmében a bérbeadó, a zálogbaadó stb. is birtokos — „közvetett birtokos" (868.), a mikor tehát a törvénykönyv az elbirtoklásról szólván oly birtokost emlit, a ki a dolgot mint sajátját tartja birtokában (Eigenbesitzer), ez alatt a bérbeadót, a zálogbaadót is érti. A T. nem nélkülözheti a jelen szakasz szabályát, mert a birtokakaratot a birtok fogalmából kirekesztette, de másrészt a „közvetett birtok" fogalmát is mellőzte.

A 633. §. szerint csak az képes elbirtokolni, a ki a dolgot „mint sajátját tartja birtokában". Minthogy oly esetben, a mikor harmadik személy birja a dolgot, ezt terhelő jognál vagy jogi viszonynál fogva azt, a ki a birtokot átengedte, birtokosnak általában nem, tehát olyannak sem nevezhetni, a ki a dolgot mint sajátját birja: a 633. §. emlitett előfeltételét mással kellett helyettesiteni; ilyennek pedig legalkalmasabb az, hogy a ki elbirtokolni akar, „mint sajátját engedte legyen át" a dolgot a másiknak birtokába. Ennek az előfeltételnek kiemelése pedig épen nem felesleges. A bérlő is zálogba vagy haszonkölcsönbe adhatja a dolgot; ha tehát ily esetben az elbirtoklás kellékeül ki nem tüzetnék az, hogy a dolgot, mint sajátot kell a másiknak birtokába átengedni; a bérlő is elbirtokolhatná a dolgot a tulajdonos és bérbeadó ellenében.

642. §.*

Valamint a 632. §-ban nem, ugy itt sem szükséges annak kijelentése, hogy a tulajdonjognak elbirtoklás által való megszerzésével az addigi tulajdon megszünik. Kettős tulajdon egyáltalában ki van zárva. De szükségesnek mutatkozik minden kétséget kizárni arra nézve, hogy mily hatálya legyen az elbirtoklásnak a dolgot terhelő, a korlátolt dologi jogokra. Ez a hatály pedig nem lehet más, mint az, a melyet az

---

* A §. második mondata ekként változik: „Három éves és tizenkét éves elbirtoklás esetében a jog meg nem szünik," stb.

elbirtoklás az eddigi tulajdonossal szemben gyakorol: hogy a kérdéses jogok megszünnek (usucapio libertatis).

A jog megszünése azonban ahhoz az előfeltételhez van kötve, hogy az elbirtoklás ideje ne csak a tulajdonra, hanem a kérdéses terhelő jogra nézve is lejárt legyen. Megeshetik, hogy az elbirtoklás ideje a tulajdonos ellen szakadatlanul folyik, mig a dologilag jogosult, pl. a zálogos hitelező ellenében félbeszakadt, a tulajdonossal szemben már letelt, a zálogos hitelező ellen egyelőre nem folytatható (637. §.). Ilyenkor indokolatlan volna a dolog elbirtoklásával az azt terhelő jog megszünését összekötni. Az elbirtokló tehát megszerzi az illető joggal továbbra is terhelt dolog tulajdonát (hasonlóan a mint ez a 632. §-nál fogva is lehetséges).

Az első mondat szabálya aluli kivételként azok a jogok sem szünnek meg, a melyeknek tekintetében a birtok szerzésekor hiányzott az elbirtokláshoz szükséges jóhiszemüség, vagy mala fides superveniens esete forog fenn.

HARMADIK FEJEZET.

Ingatlan dolgok tulajdonának szerzése és vesztése.

A 486. §. értelmében parancsoló szabály az, hogy az egyes ingatlanok a telekkönyvben fel legyenek véve. Az ingatlanok némelyike csak eme szabály ellenére „nem telekkönyvezett"; és a T. ezekkel nem mint törvényes állapotuakkal, de mint olyanokkal foglalkozik, a melyek tényleg mégis vannak s tekintve az utólagos képződés lehetőségét mindig is lesznek és a melyeket ez okból a jogi forgalomban ignorálni nem lehet.

Az ingatlanokon (tüzetesebben a „telekkönyvezett" ingatlanokon) lévő jogokról általában, tehát a tulajdonjogról s ennek szerzéséről és vesztéséről is, az 525—559. §§. rendelkeznek.

E szerint itt — jogügylet utján — tulajdonképen már csak a nem-telekkönyvezett ingatlanok tulajdonának szerzéséről és vesztéséről kellene szólni. Mindamellett a telekkönyvezett ingatlanok tulajdonának szerzése és vesztése is oly specialis szabályok felállitását igényli (tulajdon átruházásának kellékei, halasztó feltétel, kezdőhatáridő, telekkönyvi jószágtest, tartozék, előjegyzett tulajdon, az ingatlannal járó s az azt terhelő jogok,

elbirtoklás, felhagyás), a melyeket az ingatlanokon lévő jogokról szóló általános határozatok között nem lehet elhelyezni. Ezek a szabályok is itt vannak csoportositva; és ennélfogva — miután az öröklés, perbeli itélet és végrehajtás utján való tulajdonszerzés valamint az ingó dolgokra nézve nem, ugy az ingatlanokra vonatkozóan sem tárgyaltatik — a jelen fejezet tulajdonképen három részből áll:

1. az ujonnan keletkező ingatlanok tulajdonának szerzését és vesztését tárgyazó, a vizjoggal kapcsolatos anyagi szabályok (643—649. §§.);

2. a telekkönyvezett ingatlanok tulajdonának szerzésére és vesztésére vonatkozó, a T. harmadik cziméből kiinduló s azt kiegészitő szabályok (650—657. §§.);

3. a nem-telekkönyvezett ingatlanok tulajdona szerzésének és vesztésének szabályozása (658. §.).

643. §.

A vizjogi törvénynek (1885 : XXIII. t.-cz.) tulajdon szerzésére és vesztésére vonatkozó anyagi szabályai kétfélék: olyanok, a melyek a vizzel telt meder tulajdonát és olyanok, a melyek vizzel nem boritott földrészek tulajdonát tárgyazzák. Amazokhoz tartoznak a 4. §., emezekhez az 5. és 8. §. szabályai; mig a 9. §. a vizzel telt és a folyóviztől elhagyott meder közötti kölcsönös átmenetről rendelkezik.

A szabályok törvényhozás szempontjából annyiban különböznek, hogy az elsőnemüek (mivel itt első sorban vizről van szó, az ez alatt lévő földtalaj csak mint a viz medre jön kérdésbe és külön, függetlenül a fölötte lévő viztől alig is használható) a vizjogba valók; mig az utóbbiaknak, mint a melyek vizmentes és telekkönyvezés tárgyát képező földrészekre vonatkoznak, nem a vizjogban, hanem az ált. polg. törvénykönyvben van a helyök.

Igy különböztetnek az osztrák ptkönyv (407—413.), a porosz Landrecht (1. r. 9. cz. 223—284.), a szász ptkönyv (281—283.), a zürichi ptkönyv (542—545.); és ugyanigy jár el a T., a mennyiben a vizmeder tulajdonának kérdését nem érintvén, a 643—649. §-okban a folyóviz elhagyta meder, a lecsapott vagy kiszáradt tó medre, a folyóvizben vagy a tóban

támadt sziget, a természetes iszapolás és az elszakitott földrészek tulajdona szerzésének szabályozására szoritkozik.

Ehhez képest az idézett szakaszok az 1885 : XXIII. t.-czikknek csupán 5., 8. és 9. §-ait helyettesitik és az életbeléptető törvényben csupán ezeket kell majd hatályon kivül helyezni, mig a 4. §., mint tisztán vizjogi természetü, érvényben maradhat (— habár első bekezdésének alig van értelme: a vizek „partja" a „parti" birtokos tulajdona — a meder nem a parti „birtokos" tulajdona, hanem a meder a part tulajdonosáé — a vizek „partja" a „parti birtoknak", tehát magának a partnak elválaszthatlan alkotórésze!).

A mi az egyes rendelkezéseket illeti:

A 643. §. 1. bekezdése megfelel a vizjogi törvény 5. §. 2. bekezdésének és 4. §-ának, a mennyiben itt a „mederről" általában van szó. De megfelel a római jognak (alveus derelictus, insula in flumine nata), a porosz Landrechtnek (1. r. 9. cz. 247., 270.), a codice civile-nek (461.) és a szász ptkönyvnek (281), valamint a sziget tekintetében a zürichi ptkönyvnek (544.) is.

Az osztrák ptkönyv (407.), a code civil (561.) és a hesseni javaslat (2. r. 3. cz. 34., 35.) a sziget tulajdonának szerzése tekintetében szintén egyeznek a T.-tel, az elhagyott mederre nézve azonban másképen rendelkeznek. Az osztrák ptkönyv szerint (509., 510.) a mederből vagy annak értékéből mindenek előtt a viz uj folyása által kárositott földbirtokosnak van joguk kárpótlást nyerni; és csak ily kárpótlás esetén kivül illeti a meder a határos partbirtokosokat, a szigetre vonatkozó rendelkezés értelmében. A code civil szerint (563.) ha a folyó — akár hajózható, akár nem — elhagyja medrét s folyását változtatja, a most már vizzel boritott telkek tulajdonosai kártérités fejében elfoglalják a régi elhagyott medret, kiki a vesztett földrész arányában. Épen igy rendelkezik a hesseni javaslat (2. r. 3. cz. 37.) a hajózható vagy tutajozható folyó elhagyott medre tekintetében, mig a más folyóviz elhagyott medrére vonatkozólag a sziget támadására nézve felállitott szabály alkalmazását rendeli.

A T. nem követi a most emlitett jogrendszereket. Ha a meder addig, a mig a folyóviz boritja, a határos parti telkek tulajdonosait illeti: akkor nem indokolható az, hogy a mikor a folyóviz a medret elhagyta, ez másoknak, legalább részben

vagy különböző arány szerint másoknak váljék tulajdonává. Méltányossági tekintetek sem indokolhatják eléggé az ily intézkedést. Az, hogy a folyóviz régi medrét elhagyván, másnak a telkét boritotta el, oly esemény, a melynek káros következményeit a telek tulajdonosának kell viselnie, a nélkül hogy ezeket bármi részben, akár méltányosságból is, a volt parti telek tulajdonosára lehetne róni; annál kevésbbé, mivel korántsem bizonyos mindig, hogy ez a tulajdonos az által, hogy vizmeder helyébe kiszáradt medret nyert tulajdonul, de úgy, hogy a telke most a folyóviztől távolabb esik, csakugyan vagyoni előnyben részesült, és nem-e inkább szintén károsodott.

Egyébiránt ha a tulajdon szerzésének az a szabályozása, mely a 643. §. 1. bekezdésében foglaltatik, akár az uj, akár az elhagyott meder tulajdonosaira nézve méltánytalansággal jár, a 2. bekezdés módot nyujt nekik, a korábbi tulajdoni állapotot lehetőleg visszaállitani. A vonatkozó rendelkezés megfelel a vizjog 9. §-ának. Az eredeti folyást csak egy éven belül szabad visszaállitani; mert az idő folyamán az elhagyott és az uj meder tekintetében oly uj jogviszonyok és gazdasági változások következhettek be, melyeket fontos érdekek sérelme nélkül bolygatni nem lehet. Ugyanezért a korábbi folyás visszaállitása csak abban az esetben van megengedve, ha a folyóviz „hirtelen" hagyta el a medrét. A mikor az elhagyás lassankint történt, ugy hogy csak hosszabb idő multán lehet a meder bevégzett elhagyásáról szó: lehetetlen volna oly fix időpontot meghatározni, a melytől az eredeti folyás visszaállitására szolgáló záros határidő számittatnék; sőt maga a medernek elhagyása is oly hosszu időig tarthat, hogy már ennek bevégezte előtt sem volna czélszerü a tényleges állapothoz képest alakult jogviszonyokat és gazdasági változásokat az előbbi állapot visszaállitása által halomra dönteni.

Önként értetik, hogy a jelen szakaszban csak oly esetekről van szó, a melyekben a folyóviz medrének elhagyása vagy folyóvizben sziget támadása egyedül a természeterők hatásának következménye, nem pedig akár valaki által egyoldalulag, akár az érdeklettek által egyetértőleg, vagy hatósági engedélylyel, czélzatosan előidézett munkaeredmény. A folyóvizet mások kárára vagy a közérdek ellenére uj mederbe vezetni tilos (vizi törv. 11. 38. 184. §§.), és tilos cselekmény nem

szolgálhat tulajdon szerzésének alapjául. Oly esetben, mikor a viz természetes lefolyásának megváltoztatása az érdeklettek egyetértésével történik, a volt meder tulajdona fölötti intézkedés is az érdeklettek megállapodásának a tárgya. Azokat az eseteket pedig, a mikor a lefolyás megváltoztatását czélzó munkálatokat hatósági engedélylyel foganatositják (1885: XXIII. t.-cz. 42. §.), a vizjogi külön törvény szabályozza.

644. §.

Nincs jogrendszer, a mely a „természetes iszapolás" (igy nevezi a vizjogi törvény — máskép „áradvány", alluvio), vagyis azon föld tekintetében, a melyet a folyóviz a parthoz lassankint és észrevétlenül hord, másképen rendelkeznék, mint hogy az annak a parti (vagy szigeti) teleknek tulajdonosáé, a melyhez a viz a földet hordta (római jog, O. 411., P. L. R. 1. r. 9. cz. 25., B. L. R. 2. r. 3. f. 10., C. 556., Ol. 453., Sz. 282., Z. 542., H. 2. r. 3. cz. 39., magyar vizjogi törvény 5. §. 1. bek.).

Czélszerünek mutatkozik azonban kiterjeszteni a szabályt arra az esetre, a mikor a folyóviz vagy azért, mert egy része másfelé vette utját, vagy mert inkább a másik part felé nyomul és terjeszkedik, a parttól vagy valamely szigettől visszavonul és ez által nagyobbitja a parti telket vagy a szigetet a szárazzá lett mederrészszel. A parti telek nagyobbodása itt is, ugy mint az alluvio esetében, a viz természetes, rendes, elemi esemény által rögtönösen meg nem változtatott lefolyásának az eredménye; és az ok azonossága mellett kell, hogy jogi tekintetben az okozat, a jogállásban előidézett változás se legyen különböző.

Határozottan azonositja az eredményben az alluvio és a folyóviz visszavonulásának eseteit a szász ptkönyv (282.), a zürichi ptkönyv (542.), a code civil (557.), a codice civile (454), a hesseni jav. (2. r. 3. cz. 39. II.) és a T. a 644. §. második mondatában ezek példáját követi.

645. §.

Valamint az alluvio tulajdona tekintetében, ugy a folyóviz által az egyik parti telektől elszakitott és a másik parti telekhez (akár az átelleneshez, akár az alább fekvőhöz) vitt,

felismerhető földrészre nézve (avulsio, coalitio) is megegyeznek a jogrendszerek. Valamennyi szerint az ekként átvitt telekrész az uj helyen is egy időig a volt tulajdonosé marad és csak ennek utána válik esetleg annak tulajdonává, a kinek parti telkéhez a viz a telekrészt sodorta. Csupán a kérdéses idő meghatározása tekintetében térnek el a jogrendszerek egymástól. A római jog szerint a volt tulajdonos joga attól az időtől fogva szünik meg, a mikor az elszakitott telekrész „longiore tempore fundo vicini haesit, arboresque, quas secum traxerit, in eum fundum radices egerunt". Hasonló értelemben rendelkezik a bajor Landrecht (2. r.. 3. f. 13.), mely a „meggyökerezést" jelöli meg a tulajdon átszármazásának időpontjául; valamint a szász ptkönyv (282.), mely szerint az avulsio mint nagyobbodás a part vagy a sziget tulajdonosának jut, ha a „parttal vagy a szigettel összenő." Ellenben az osztrák ptkönyv (412.), a porosz Landrecht (1. r. 9. cz. 223., 224.), a code civil (559.), a codice civile (456.), a zürichi ptkönyv (543.), a hesseni javaslat (2. r. 3. cz. 41.) és a magyar vizjogi törvény (8. §.) egy évben állapitják meg azt az időt, a melyen át még függőben van az a kérdés, vajjon az elsodort földrész a volt tulajdonosé marad-e vagy azé lesz, a kinek telkéhez a viz sodorta.

A „gyökérhajtás, meggyökerezés, összenövés" fogalma határozatlan; fölötte nehéz annak az időpontnak meghatározása, a melyben a meggyökerezés, az összenövés bekövetkezett; és époly nehéz és költséges egyes esetekben a meggyökerezés vagy összenövés tényének bizonyitása. Ezért a T. az utóbb idézett törvények példájára és a mai jogot fentartván, az egy évi fix határidőt jelöli meg olyannak, a melynek lejártakor válik el, hogy az avulsio tulajdona kit fog megilletni.

Mindamellett a T. 645. §-a két tekintetben különbözik az 1885 : XXIII. t.-cz. 8. §-ától. Ez utóbbi az elszakitott föld tulajdonosának részéről „tulajdonjogának igénybevételét" várja — a mi teljesen elhibázott kifejezés, mivel a jogositott személynek az őt megillető dologi jogot, tehát a tulajdonosnak saját tulajdonjogát nem kell „igénybe vennie". Ezért a T. a tulajdonjog „gyakorlását" teszi a volt tulajdonos feladatává (O. 412., Z. 543.). Ennél fontosabb a másik különbség. A vizjogi törvény értelmében a volt birtokos (!) csak oly feltétel alatt „marad" (? lesz) az elszakitott föld tulajdonosa, ha a tulajdonjogát az

elszakitás napjától számitott egy év alatt igénybe veszi; ha igénybe nem veszi, a földrész annak tulajdonába megy át, a kinek partjához azt a viz sodorta. A törvény e szerint a tulajdon át nem szállását is, meg az átszállását is halasztó feltételhez köti: amazt ahhoz, hogy a tulajdonjog egy év alatt „igénybe vétetik“, ezt ahhoz, hogy igénybe nem vétetik. Vagyis a mig a volt tulajdonos tulajdonjogát igénybe nem veszi, illetőleg az egy évi határidő lejártáig az elszakitott földrésznek nincs tulajdonosa. Ezzel szemben a T. a volt tulajdonos jogát a földrész elszakitása után is fentartja, a nélkül hogy a fentartást halasztó feltételhez kötné. Azt, hogy ez a tulajdonos az ő jogát egy éven belül nem gyakorolja, oly feltételnek minősiti, a mely (mint bontó feltétel) a volt tulajdonos jogát megszünteti, és (mint halasztó) egyuttal a tulajdonjog átszállását vonja maga után.

646. §.

A 643. §. 1. bekezdésének szabálya nem illik arra az esetre, a mikor valamely tó (akár egészben, akár részben) lefolyt vagy kiszáradt és ennek következtében az előbb vizzel boritott meder vagy ennek egy része vizmentes földterületté válik. Nem illik a szabály a 643. §-ban és a 646. §-ban szem előtt tartott esetek hasonlatosságának daczára azért, mert a tómeder tekintetében mások szoktak lenni a tulajdoni viszonyok, mint a folyóviz medrére nézve; és mert a tómederre, mint magába visszatérő vonal által elhatárolt területre vonatkozólag nem lehet „középvonalat“ huzni, vagy — a mi egyre megy — számtalan ál-középvonalat (mint a körben átlót) lehet vonni; és ha ezt fogadjuk el a meder kiszáradása folytán keletkezett uj birtokrészletek határainak: annyi alaku és terjedelmü részletet nyerünk, mint a hányféle „középvonal“ huzása képzelhető.

Ezért hibás a vizjogi törvény 4. §-a annyiban is, hogy általában „vizek“, tehát folyó- és állóviz partjáról és medréről egyaránt szól és az állóvizekre nézve is ugy rendelkezik, hogy átellenes parti birtokoknál „a meder középvonala“ képezi a birtokhatárt.

És ezért itt más alapot kell keresni, a melyen a lefolyás

vagy kiszáradás következtében keletkezett földterület tulajdonát vagy a többek tulajdona közötti határokat meg lehessen állapitani.

Ily alapnak kétségtelenül legalkalmasabb magának a tónak tulajdona; ugy, hogy a kié a tó volt, azé legyen annak kiszáradt medre. Ha pedig a tó többeké volt, mindegyik azt a földterületet kapja tulajdonul, a mely függélyes irányban az ő tórésze alatt volt. Hasonló értelemben dönti el a kérdést a porosz Landrecht (1. r. 9. cz. 267.); csakhogy a földterület tulajdonát a tó tulajdonosai között nem ugy, mint a T., hanem (alig indokolhatóan és a gyakorlatban alig kivihetőleg) az azokat megillető tulajdon „arányában“ osztja meg. A code civil (558.) szerint „le propriétaire des lacs et étangs conserve toujours le terrain que l'eau couvre quand elle est à la hauteur de la décharge de l'étang.“ Szóról-szóra igy rendelkezik a codice civile (455.) és a hesseni javaslat (2. r. 3. cz. 40.).

De nem ritka az eset, hogy azt a kiterjedést, a melyben, és azokat a határokat, a melyek között valamely tó, mocsár, láp több személyt tulajdonjogon megillet, megállapitani nem lehet és ennélfogva nincs meg az az alap, a melyen a lefolyt vagy kiszáradt állóviz medrét az imént tárgyalt módon megosztani lehetne. Annál gyakoribb ez az eset azért, mert a mocsár, a láp tulajdonosai hasznot különben sem mindig és néha csak csekély mértékben hajtó tulajdonuk határaival sokszor nem gondolnak és az egyes részek közötti határoknak, tehát a részek hollétének és kiterjedésének kérdése csak akkor merül fel és lesz actualissá, a mikor az előbb vizzel boritott meder termőfölddé vált.

Ily esetre csupán a porosz Landrechtben (1. r. 9. cz. 268.) találunk szabályt, de olyat, mely gyakorlatilag nem alkalmazható. A porosz törvény t. i. azt tartja, hogy ha a tóra vonatkozólag a tulajdoni részek magok határozatlanok voltak: a száraz medret a parttulajdonosok között a 265. §. elvei szerint kell felosztani; vagyis minden partbirtokos tulajdona a mederben hosszuság szerint addig terjed, a meddig az ő határa a parton, szélességében pedig „a volt meder közepéig.“ Csak hogy — a fentebb mondottak szerint — álló viz területének mathematikai „közepéről“ vagy „középvonaláról“ nem lehet szó.

Az esetek hasonlatosságánál fogva valamint a tulajdoni

keresettel inditott eljárásban, ugy itt is legméltányosabb és legczélszerübb a 662. §. szabályait megfelelően alkalmazni.

Ez a megfelelő alkalmazás pedig e helyütt abból állana: hogy ha a tulajdont általában, vagy azt a kiterjedést, a melyben a tó elkülönitett részei az érdekletteket tulajdonjogon illetik meghatározni nem lehet: első sorban a birtok dönt, akként, hogy a ki a tó birtokosa volt, az lesz a meder tulajdonosa; és ha több volt a birtokos, az egyes birtokrészek határait kell a mederből járó tulajdoni részek határainak is elfogadni.

Ha ennek a birtoknak megállapitása sem lehetséges, másodsorban a tóval határos telkek parthosszát kell (hasonlóan mint a 643. §. esetében) a felosztásra kulcsnak használni, ugy hogy minden egyes parttulajdonos a mederből telkével összefüggő oly részt kap, a melynek térfogata az egész volt tó térfogatához abban az arányban áll, a melyben az illető tulajdonos telkének parthossza az egész tó partvonalának hosszához.

Megtörténhetik azonban, hogy az utóbbi szabály alkalmazása oly eredményre vezetne, mely a jogérzéket mélyen sértené, sőt a mely egyenes ellentétje annak, a mit a szabálylyal elérni akarunk. Ily eredményt érünk különösen akkor, ha a partvonal az egyik vagy a másik tulajdonos parttelke mellett nagyobb mértékben kanyarodik. A mikor ugyanis azt a szabályt állitjuk fel, hogy a medret esetleg a tóval határos telkek parthosszának arányában kell felosztani: abból a feltevésből indulunk ki, hogy a partvonal legalább megközelitőleg szabályos, vagy az egyes parti telkek irányában egyenlő mértékben szabálytalan. Csak igy jutunk a felosztásnál megnyugtató, a méltányosság igényeit is kielégitő eredményre. A 643. §. szerint a folyóvizzel határos telkek parthosszának végpontjai jelölik meg a mederből alakuló birtokrészletek szélességét; és ez alul semmi kivételt sem szükséges tenni, mert miután ezekből a pontokból a folyóviz középvonalára merőleges vonalakat kell huzni, tulajdonképen a középvonalnak, tehát megközelitőleg mindig szabályos vonalnak részei szolgálnak az egyes mederrészek területe közötti arány megállapitásának alapjául. A tavaknál azonban a „középvonalat" mint a felosztás egyik alapját el kellett ejteni; és ezért a tómederből osztandó részek térfogata között nagy volna az aránytalanság, a mikor pl. voltaképen egyenlő

széles két parti telek közül az egyik felé a partvonal egyenes, ellenben a másik felé az ott lévő öblöknél vagy félszigeteknél fogva többszörösen görbült, s igy amannál talán kétszerte, háromszorta is hosszabb.

Ez okból mellőzhetlennek mutatkozik, a jelen szakaszba is oly rendelkezést felvenni, mint a 662. §. 2. bekezdésébe; a mely az előzőleg felállitott szabály eredményének netaláni méltánytalanságát van hivatva elháritani.

A jelen szakasz — a T.-ben nem szokásos, de itt el nem kerülhető részletessége és kasuistikus volta mellett is — hézagot mutat. A mikor a birtok meg nem állapitható, a mederből mindegyik parttulajdonost a telke parthosszával arányos rész illeti meg, mely a telekkel ennek egész parthosszában összefügg. Ennél a szabálynál fogva megállapitható minden egyes mederrész térfogata; megállapitható annak fekvése is annyiban, hogy ott kezdődjék, a hol a parttelek a tóval határos volt. De hogy innen kiindulva a mederrész merre terjedjen és kerületére nézve mily alakot nyerjen — ezt a szakasz meg nem határozza, mert ennek meghatározása lehetetlenség. Lehetlenné teszi a tavak planimetriai alakjának különbözőnél különbözőbb volta. Ebben az irányban a meder felosztása módjának meghatározását esetenkint a felek megállapodására és ha ez létre nem jön, a biróság arbitriumára kell bizni.

Megjegyzést igényel még, hogy valamint a 643. §. szabálya alá nem tartozik a folyóviz medrének mesterséges megváltoztatása: ugy a jelen §. szabálya sem terjed ki valamely tó, mocsár, láp lecsapolásának, kiszáritásának esetére. Ezért van a szakaszban csupán „lefolyt vagy kiszáradt", nem pedig egyuttal „lecsapolt vagy kiszáritott" tavakról szó.

647. §.

A tóban támadt sziget a lefolyt vagy kiszáradt tó medrével a tulajdonjog szerzésére vonatkozólag egészben véve egy tekintet alá esik — a mint arra nézve a folyóviz elhagyta meder és a folyóvizben támadt sziget is a 643. §-ban azonosan van szabályozva.

A tósziget tulajdonának szerzését tárgyazó rendelkezés mindamellett két eltérést igényel attól, a melynek tárgya a tó-

meder tulajdonának szerzése (646. §.), és ezért szükséges amazt a rendelkezést külön szakaszba foglalni.

Az egyik eltérés az, hogy a tósziget tulajdonában nem szükségszerüen a tó valamennyi tulajdonosai, hanem csak azok részesülnek, a kiknek tórészei a sziget felülete fölött voltak, e részek függélyes irányban vetitett határai között. Az eltérés alapgondolata tulajdonképen ugyanaz, a melyből a 646. §. első mondata is kiindul, az, hogy a tó több tulajdonosa közül mindegyik „azt a földterületet kapja tulajdonul, a mely függélyes irányban az ő tórésze alatt van."

A másik eltérés: hogy ha a tó birtokát nem lehet megállapitani, a sziget „közösségben" lesz a tóval határos telkek tulajdonosaié. A sziget az egyik parti telekhez oly közel, a másikhoz oly távol és a parttulajdonosok számához képest oly kicsiny is lehet, hogy hiba volna a külön területekben való részesedést szabályul felállitani és ez által — később még több sziget támadásának, vagy az egész tó lefolyásának vagy kiszáradásának lehetősége mellett — a tulajdon végleges rendezését megneheziteni.

648. §.

A parti telek nagyobbá vagy kisebbé lehet, és sziget támadhat nem csak a viz mennyiségében vagy lefolyásában bekövetkezett oly változás következtében, a mely előreláthatólag maradandó, vagy legalább hosszabb időig tartó állapotot idézett elő, hanem a viz időleges visszavonulása, apadása vagy áradásánál fogva is, mely muló oknak, nagyobb szárazságnak, esőzésnek, hóolvadásnak muló eredménye. Ennek természetesen nem szabad oly hatást tulajdonitani, a mely a tulajdonjogra nézve bármi változást idézhetne elő. Az időlegesen elárasztott terület az illető telek tulajdonosáé marad; és a viz időleges apadása következtében szárazzá lett meder a tulajdonjog kérdésében ezután is folyó- vagy tómedernek lesz tekintendő. Szükségesnek mutatkozik ennek határozott kijelentése, főleg a 644. §. második mondatában felállitott szabály kiegészitéseül. Hasonló értelemben a zürichi ptkönyv 542. §-a csak arra az esetre rendeli, hogy, ha a viz visszavonulása következtében a part földtalaja nagyobbodott, ez által a part tulajdona is nagyobbodott, a mikor a viz visszavonulása „maradandó" volt. A code civil szerint

(558.) a tó tulajdonosa mindig megtartja azt a földterületet, a melyet a viz akkor borit, a mikor a lefolyás magasságát érte el, ha a viz mennyisége meg is apadt. Viszont a tó tulajdonosa nem nyer jogot arra a partföldre, a melyet a viz rendkivüli áradások alkalmával elborit. Vagyis: a rendkivüli, időleges vizállás a tulajdonban semmi változást sem idéz elő. A codice civile (455.) ugyanazt az álláspontot foglalja el.

649. §.

A 643 - 647. §§-okban szabályozott tulajdonjogi változások — épen ugy mint az, a melyet a 655. §. szerint az elbirtoklás idéz elő — ipso jure állanak be. A folyóviz medre, a folyóvizben támadt sziget például a parttulajdonosoké már az által, hogy a folyóviz a medret elhagyta, már a sziget támadása által (643. §.). Az áradvány a parttulajdonost illeti, már az iszapolás ténye következtében (644. §.). Az ő tulajdona lesz és nem másé, annak daczára, hogy a telekkönyvben a tulajdonjog nincs még az ő nevére bejegyezve; és annak daczára, hogy az őt illető rész határai nincsenek még megállapitva (646. §.). Ilyenkor is az ujonnan keletkezett földterület egészében és kifelé azoké, a kiket az idézett szakaszok szerint megillet; és csupán az egyes tulajdonosok részei egymás irányában nincsenek még megállapitva. Annál inkább és annál könnyebben lehet itt az ipso jure szerzés elvét alkalmazni, mert vagy oly földterületről van szó, a mely mint ujonnan képződött, még nincs telekkönyvezve (486. §. 2. bek. — 643., 644., 645. §§-ok — az elszakitott és más telekhez vitt partrész is telekkönyvezetlen, mert az elszakitás következtében megszünt annak a teleknek alkotórésze lenni, a melyhez előbb tartozott és a melyben benfoglalva telekkönyvileg fel volt véve); vagy más elnevezés alatt (a mi nem határoz) a telekkönyvben különben is annak tulajdonául van bejegyezve, a kit a lefolyás vagy kiszáradás következtében a tulajdonjog megillet (646., 647. §-ok).

A tulajdonosnak azonban a végett, hogy az illető földterületen a tulajdonban foglalt jogositványokat egészökben gyakorolhassa, szüksége van arra, hogy a telekkönyvben is tulajdonosnak bejegyeztessék. Sőt a telekkönyvi felvétel, a mennyiben az illető terület csak ujabban vált olyanná, a mely a fel-

vétel tárgya, vagy a mennyiben a telekkönyvezés eddig szabályellenesen elmaradt, a 486. §. értelmében imperative van megállapitva.

Ezért a jelen szakasz elvileg kimondja, hogy a tulajdon eredeti szerzése vagy tulajdon változása (változás a tulajdonosra, a tulajdon tárgyát képező ingatlan állományára vagy fekvésére vonatkozóan) a telekkönyvben bejegyezhető. A rendelkezés feleslegesnek épen nem mondható, mivel a harmadik czim telekkönyvi bejegyzésnek ily alapon való elrendelhetéséről nem intézkedik.

Annak meghatározása, hogy a tulajdonszerzés és változás telekkönyvi bejegyzését kicsoda, mily előfeltételek alatt kérhesse; és hogy a szerzést vagy változást mi módon kell igazolni: a telekkönyvi alaki jogba tartozik (Sz. 283.).

650. §.

A szakaszra vonatkozóan előre kell bocsátani, hogy annak szabálya legszorosabb kapcsolatban áll az 525. §-szal, és kizárólag a telekkönyvezett ingatlan tulajdonának átruházására szól. A nem-telekkönyvezett ingatlanok tulajdonának szerzésére — a mennyiben ez átruházás által történik — a 658. §. 2. bekezdése szerint a 625. §-ban felállitott szabályt kell megfelelően alkalmazni.

Valamint előre kell bocsátani, hogy az ingatlanok (ugy a telekkönyvezett, mint a nem-telekkönyvezett ingatlanok) tulajdonának átruházását tárgyazó jogügyletek, különösen a szerződések külkellékeinek szabályozásával sem a jelen szakasz, sem általában a dologjogi rész nem foglalkozik. Ez a szabályozás a kötelmi jog részére van fentartva és az 1398., 1497. és 1499. §-okban foglaltatik.

Egyébként a jelen szakasz rendelkezése legközelebbi rokonságban áll a 625. §. 1. bekezdésének szabályával és ezért a 650. §. indokolásául — legalább részben — a 625. §. indokolására lehet hivatkozni. A szabályozás tárgya csak annyiban különbözik, hogy a 625. §-ban ingó dolog tulajdonának átruházásáról, a jelen szakaszban telekkönyvezett ingatlan dolog tulajdonának átruházásáról van szó. Az átruházáshoz itt is, ott is szükséges „a tulajdon átruházására irányuló köte-

lezettség", az abstract dologi szerződés elve tehát az ingatlan dolog tulajdonának szerzésénél époly kevéssé van elfogadva, mint az ingók szerzésénél. A két szabály közötti tulajdonképeni különbség csak az, hogy a tulajdon szerzése végett az átruházásra irányuló érvényes kötelezettség értelmében az ingó dolgot a szerző birtokába kell adni, az ingatlan dologra nézve pedig meg kell engedni a tulajdon telekkönyvi bekeblezését. Valamint az: hogy az ingó dolog tulajdonának átruházása a birtokbaadással, az átadással „végbemegy"; ellenben ingatlanra vonatkozóan a tulajdon telekkönyvi bekeblezésének megengedése a tulajdon átruházásához „szükséges". tehát az átruházás egyik előfeltétele, a nélkül hogy az átruházás megtörténtét közvetlenül eredményezné.

Az utóbbi különbség a dolog természetében fekszik. Ingóságnál az átadás a tulajdon átruházására vonatkozó cselekmények sorozatát befejezi; ha ez a tulajdon átruházására irányuló érvényes kötelezettség értelmében megtörtént: a tulajdon szerzésének többé semmi előfeltétele sem hiányzik. Ellenben az ingatlan dolog tekintetében nem a tulajdon telekkönyvi bekeblezésének megengedése, hanem maga a bekeblezés a szerzés előfeltételeinek zárköve; a minélfogva a bekeblezés megengedése által a szerzést „végbementnek" nem mondhatni.

A mi pedig magát azt a szabályt illeti, mely szerint a tulajdon átruházásához szükséges, hogy az eddigi tulajdonos engedje meg a tulajdon telekkönyvi bekeblezését: az a T. többi vonatkozó szabályaival a következőleg függ össze:

Az 525. §. szerint ingatlan tulajdonának átruházásához a jogváltozásnak, a szerző tulajdonának telekkönyvi bejegyzése szükséges.

Az 539. §. értelmében a telekkönyvi bejegyzés történik vagy bekeblezés által, vagy előjegyzés által.

Mind a kettőt a telekkönyvi hatóság rendeli el és foganatosittatja; és a végett, hogy a tulajdon bekeblezését rendelhesse el, az 540. §. szerint teljes bizonyitékkal kell tanusitani azt, hogy a tulajdon átruházásának a telekkönyvi bejegyzésen kivüli előfeltételei megvannak.

A 650. §-hoz képest tehát tanusitani kell azt, hogy az eddigi tulajdonos (533. §.) az átruházásra irányuló érvényes kötelezettség értelmében megengedte a tulajdon bekeblezését.

Ha az eddigi tulajdonos megengedte a tulajdon bekeblezését, de ezt a telekkönyvi hatóság előtt tárgyalás és meghallgatás nélkül bizonyitani nem lehet: szerződés teljesitése iránti per utján a biróság fogja megállapitani azt, hogy az engedély megadatott, és az ebbeli birói határozat fog a tulajdon telekkönyvi bekeblezésének alapjául szolgálni.

Sőt ha az eddigi tulajdonos a tulajdon bekeblezését meg sem engedte, de ha megvan az ő részén az átruházásra irányuló érvényes kötelezettség; pl. há eladta az ingatlant, és a vételi szerződésnél fogva az 1395. §. szerint azt a vevő tulajdonába bocsátani köteles: a szerző a szerződési kötelezettség teljesitésére perelhet és — esetleg a telekkönyvi előjegyzés előrebocsátásával (541. §.) — kivivhatja oly birói határozat hozatalát, a mely kötelezi az eddigi tulajdonost a bekeblezés engedély megadására, ellenesetben pedig felhatalmazza a szerzőt, hogy a tulajdon bekeblezését végrehajtás utján közvetlenül a birói határozat alapján kérhesse.

A lényegben ugyanez az eljárás, ha annak a kötelezettségnek valószinüvé tétele alapján, mely szerint a tulajdon telekkönyvi bekeblezését meg kell engedni, a tulajdon a telekkönyvben előjegyeztetett. Csakhogy ebben az esetben — ha az eddigi tulajdonos az igazolást megengedő nyilatkozatot nem állit ki: a biróság az előjegyzés igazolása iránti perben maga mondja ki az igazolás megtörténtét és intézkedik ennek telekkönyvi foganatositása iránt a bekeblezés hatályával (545. §.).

A mint emlitve volt, az ingatlanok tulajdonának átruházását tárgyazó szerződések külkellékei a kötelmi jogban szabályozvák.

A szabályozás az okirati kényszer alapul vételével történik. Ez pedig — daczára annak, hogy maga a szabály a T. más részében fordul elő — a dologjogi részben, e helyütt igényel indokolást, mivel az okirati kényszer a telekkönyv alapelveivel és az ingatlanok forgalmának szabályozásánál irányadó szempontokkal a legszorosabb összefüggésben áll.

Hogy az ingatlan tulajdonának átruházására nézve kötött szerződés érvényességéhez okirat szükséges, ez tulajdonképen csak folyamánya a 486. §-ban felállitott telekkönyvezési elvnek és közvetlenül az 525. §-ban felállitott bejegyzési elvnek, azaz

annak a szabálynak, hogy telekkönyvezett ingatlan tulajdonának átruházásához, tehát az ingatlanok oly tulnyomó számának tulajdonjogi átruházásához, a melyhez képest a többiek, a nem-telekkönyvezett ingatlanok száma elenyészően csekély, a tulajdonjog telekkönyvi bejegyzése szükséges.

A telekkönyvi bejegyzés alapjául — jelenlegi telekkönyvi jogunk értelmében — arra alkalmas okirat szolgál; és miután el sem képzelhető, hogy a törvényhozás a telekkönyvi alaki jog ujabb szabályozása alkalmával telekkönyvi ügyekben a contradictorius eljárást fogná szabály szerint alkalmazni: okirat felmutatása szükséges most és bizonyára szükséges lesz a jövőben is, ha valaki az ingatlan tulajdonát a rendes uton, a telekkönyvi bejegyzés közvetlen kieszközlése utján akarja megszerezni.

Igaz, hogy ez még szükségképen nem vonja maga után a szóbeli szerződés hatálytalanságát. A törvény a szóbeli szerződést érvényesnek ismerheti el és a szerzőre hagyhatja, hogy a tulajdonost, a ki a bejegyzésre alkalmas okiratot kiállitani vonakodik, a kiállitásra per utján köteleztesse — a mi különben is megfelelne a jelenlegi jogállapotnak, és a mi feltételesen a T. 1398. §-ának második mondatában foglalt szabálynak is megfelel.

De épen az ily perek kiküszöbölése az egyik czél, a melyet a T. az okirati kényszer behozatalával el akar érni.

Tapasztalat szerint igen nagy azoknak a pereknek száma, a melyek ingatlanok tulajdonának megszerzése iránt szóbeli uton kötött szerződés teljesitése iránt indittatnak. Az ingatlan vagyonhoz való szivós ragaszkodás és másrészt az ingatlan vagyon utáni, az emberi természetben gyökerező és földmivelő népnél még fokozott vágynál fogva, azokat a pereket rendszerint a legnagyobb elkeseredéssel folytatják; és ezért, de meg abból az okból is, mert a szóbeli megállapodás létrejöttének és tartalmának bizonyitása rendszerint nagyobbszerü és bonyolodott bizonyitási apparatus alkalmazását teszi szükségessé: a kérdéses perek tetemes része a per tárgyának értékével arányban nem álló, sőt ezt az értéket nem ritkán messze meghaladó költséggel jár.

Azt a visszaélést, a melyet az ily perek telekkönyvi feljegyzésével előbb üzni szoktak volt, minálunk megszüntette

ugyan a kir. Curia 11. számu teljes ülési döntvénye; de még mindig megmarad a per meginditása következtében — bizonyos előfeltételek alatt — a zárlat kieszközlésének lehetősége. A zárlat pedig tudvalevően nem csak ujabb költségeket okoz (zárlat foganatositása, zárgondnoki kezelés), hanem annak tartama alatt az ingatlan okszerü mivelése is szenvedni szokott.

A szóbeli szerződések rendszerének eme hátrányai mellett az okirati kényszernek viszont oly jogpolitikai és gazdasági előnyei vannak, a melyeket a törvényhozásnak figyelmen kivül hagynia nem szabad.

Az alak-szabadság elvét nem lehet helyesen alkalmazni ott, a hol ingatlanok tulajdonának átruházására vonatkozó szerződés megkötéséről van szó. Az ingatlan vagyon gyors és könnyü forgalma nemzetgazdasági szempontból nem csak nem szükséges és kivánatos, hanem káros és hátrányos. A midőn a törvényhozás az ingatlanok tulajdonának átruházását tárgyazó szerződések alakiságát szabályozza, figyelemmel kell lennie arra, hogy a felek elhatározásaik komoly megfontolására, azok eredményének és horderejének alaposabb meggondolására utaltassanak. A törvény mintegy meggondolási időt adjon az illetőknek, mielőtt azt a jogcselekményt végeznék, a mely a tulajdonjog átruházásának, illetőleg megszerzésének alapjául alkalmas.

Ingókra nézve az átruházás tárgyának szükséges átadása s e szerint elhatározásaik azonnali foganatba vétele készteti az embereket az akaratkijelentés alapos meggondolására. Ingatlanokra nézve a szerződés irásba foglalásának szükségszerüsége fogja a meggondolást biztositani. Sokszor az ámitó rábeszélés következtében, tán ivás közben vagy éppen ittas fővel odavetett szóbeli igéret más szinben fog az igérő előtt feltünni, ha másnap, a következmények érett megfontolása, a mámor eloszlása után az igéretet irásba kell foglalni.

„Az ingatlan sok esetben a család fentartásának alapját képezi; és már közérdekből köteles a törvényhozás az ingatlanok iránti szerződések érvényéhez külformaságokat előirni, a melyek egyrészt a jogügylet tartalmának határozott megállapitását, másrészt a komoly és megfontolt elhatározást biztositják." (Halmosy terv. 147. l.).

Igaz, hogy az a czél, a melyet az okirati kényszer által

akarunk elérni, teljesebben és biztosabban ugy volna elérhető, ha az ingatlan tulajdonának átruházását tárgyazó szerződés érvényéhez k ö z o k i r a t o t, közjegyzői okiratot kivánnánk.

A törvényhozás foglalkozott már evvel a kérdéssel. A közjegyzői törvény javaslatának 26. §. 1. pontja szerint jegyzői okmány megkivántatik ... „az ingatlanok tulajdonjogának átruházása iránt kötött szerződéseknél."

Az illető javaslat indokolása értelmében jegyzői okmány ilyenkor azért szükséges:

1. „mert ezen jogügyletek nagy része szóbelileg és pedig faluhelyen sokszor korcsmában ittas fővel és felhevült állapotban köttetik;

2. mert abban az esetben, ha ily jogügyletek fölött magánokirat vétetik fel, ezt többnyire zugirász és tudatlan egyén szerkeszti;

3. mert a birtokváltozások legtöbb esetben be sem jelentetnek;

4. mert a szóbeli szerződés alapján per inditandó, és mint ezen esetben, mint az előjegyzés igazolási perben a per a telekkönyvben följegyeztethetik;

5. mert a közjegyzői dijjegyzék mérsékelt, maga a közjegyző pedig felelős: mig a zugirász felügyelet alatt nem áll és szabadon sarczol; végre

6. mert a közjegyzői kényszerhez hasonló intézkedés Magyarországon nem uj, de másutt is a közjegyzőségi kényszer hosszabb tapasztalás után a legüdvösebbnek bizonyult."

Az indokok nem voltak épen meggyőzők. Egyik részök csak az okirati kényszer mellett szól (1. p.); más része (4. p.) nem áll; abban a részben pedig túloznak az indokok, a melyben a közjegyzői okiratot a zugirász szerkesztette okirattal és csakis ezzel állitják szembe (2., 5. p.). Mindamellett kétségtelenek a közjegyzői okirat előnyei a forgalom biztonságának és a jogügyletek akadálytalan, sima lebonyolitása garantiáinak szempontjából, valamint abból a szempontból, hogy a megkötött szerződés csakugyan az avval czélbavett dologi jog megszerzésére fog vezetni.

Ezek daczára az 1871. évi magyar jogászgyülés — czélzással az emlitett törvényjavaslatra — kimondotta, hogy „a jegyzőségi kényszer azon értelemben, miszerint valamely jog-

ügyletnek érvényessége vagy feltétlen (?) dologbani jog szerzése közjegyzői okirat felvételétől vagy hitelesitésétől tétessék függővé, mellőzendő".

A közjegyzői törvényjavaslat törvényhozási tárgyalása alkalmával a 26. §. 1. pontja a képviselőház igazságügyi bizottságában sem nyerte a tagok szavazatainak többségét. A bizottság mégis egy közvetitő inditványban állapodott meg. Ennek értelmében a javaslat 54. §-a után uj két szakasz lett volna felveendő, melyeknek elseje szerint:

(55. §.) „Közjegyzői okirat kivántatik az ingatlanok tulajdonjogának átruházása vagy korlátozása iránt kötött jogügyletek telekkönyvi bekeblezéséhez is, a mennyiben az átruházás vagy korlátozás a biróságok előtt fölvett osztálylevelekben vagy peregyezségekben nem foglaltatik . . ."

A törvényhozás azonban ezt a közvetitő inditványt (mely szerint nem a szerződés érvényéhez, de mégis annak kérvény utján való telekkönyvi érvényesüléséhez lett volna szükséges a közjegyzői okirat,) sem fogadta el; és a közjegyzői kényszer esetei közé az ingatlanok tulajdonjogi átruházásának esetét fel nem vette.

A közjegyzői törvény (1874: XXXV. t.-cz.) revisiójakor szintén nem történt oly rendelkezés, a mely a közjegyzői kényszert a jelzett irányban kiterjesztette volna.

A T. a kérdés eldöntésénél kizárólag gyakorlati tekintetekből indult ki. Nem zárkózott el annak belátása elől, hogy a törvény a jogbiztonság és a megelőző jogvédelem követelményeinek inkább tenne eleget, ha az ingatlanok tulajdonának átruházását tárgyazó szerződés érvényét közjegyzői okirat kiállitásától, mint ha általában csak okirat kiállitásától teszi függővé; de a közjegyzői kényszert e tekintetben tényleg fenforgó viszonyaink között kivihetlennek, vagy legalább olyannak tartja, a mely az ügynek többet ártana, mint használna, a mely a tulajdonjog átruházására vonatkozó ügyletek telekkönyvi érvényesülését elő nem mozditaná, sőt talán inkább hátráltatná.

Magyarországban ez idő szerint — az 1900. év végén — 339 biróság — törvényszék és járásbiróság — van telekkönyvi hatósággal felruházva. Ezek közül azonban csak 241 olyan, a melynek székhelyén kir. közjegyző is van. Tehát 98 telekkönyvi hatósághoz a legközelebb közjegyző is vagy más járásbiróság vagy a törvényszék székhelyén lakik.

A tulajdonjog átruházásának tárgyát nagyobb részt oly ingatlanok képezik, a melyeknek csekélyebb értékére való tekintettel az érdekelt felek az átruházó szerződést lehetőleg lakhelyükön kötik meg, a községnél őrzött telekkönyvi másolat adatainak, vagy az alkalmilag magánál a telekkönyvi hatóságnál szerzett adatok alapján. Arra már nehezebben szánják el magokat, hogy tüzetesen a szerződés megkötésének czéljából a telekkönyvi hatósághoz menjenek, és az okiratot ott szerkesztessék és állitsák ki — főleg ha még a személyazonosság megállapitása végett alkalmas, és nem mindig könnyen található tanukat is kell magukkal vinniök. De ha a közjegyző nem a telekkönyvi hatóság, hanem más biróság székhelyén, tehát többnyire tetemes távolságban lakik; ha az alkalmas közjegyzői okirat megszerkesztése végett előbb a szükséges adatokat kell a telekkönyvi hatóságnál megszerezni, s azután a közjegyzőhöz (talán tanukkal együtt) más biróság székhelyére kell utazni; és ha a törvény mindezek és annak daczára, hogy az ügyek nagy része az ily fáradságos utánjárással kapcsolatos költséget el nem birja, az átruházó szerződés jogérvényéhez mégis közjegyzői okiratot kiván: akkor ennek nem az volna a következménye, hogy a felek alávetik magokat a törvény kivánalmainak, hanem vagy az, hogy az átruházó szerződést inkább meg sem kötik, vagy hogy megkötik, de törvényellenes módon, ugy mint eddig, magánokirat kiállitásával, vagy épen csak szóbelileg, a többivel pedig, a telekkönyvi bejegyzéssel és ez által a tulajdonjog megszerzésével nem gondolnak.

Ez volna a kényszeritő rendszabály tényleges következménye; mert az emberek joghatásra szánt cselekményeit nem a tételes jognak egyáltalán nem, vagy csak nagyobb áldozatok árán követhető szabályai, hanem az élet körülményei és követelményei irányitják, még akkor is, ha ez az irány a törvény irányával határozottan ellenkezik.

A törvényhozás helyesen teszi, ha ezekhez a körülményekhez és követelményekhez alkalmazkodik és nem várja, hogy azok fognak a rideg jogszabályhoz idomulni; és helyesen teszi, ha a jogbiztonságnak középszerü, de elérhető garantiáival elégszik meg, és nem követel oly nagyobbfoku garantiákat, a melyek az adott viszonyok között el nem érhetők.

A midőn különben a T. az ingatlanok tulajdonának átru-

házásánál közjegyzői vagy közokirati kényszert nem statuál, ezzel korántsem akarja annak utját állni, hogy jövőben, a viszonyok netaláni megváltoztával, különösen ha a közjegyzői állások szaporittatnak, az ingatlanok tulajdonának átruházása közjegyzői okirat felvételéhez legyen, mint előfeltételhez kötve. Az ebbeli szabályt a közjegyzői törvény ujabb módositásáról szóló, vagy a közjegyzőségi ügyet ujonnan rendező külön törvénybe lehet foglalni, a nélkül hogy az a T. szabályával ellentmondásban állana. Ez a szabály csak azt tartja, hogy a tulajdon átruházására vonatkozó szerződés érvényességére „okirat szükséges." Minő legyen ez az okirat, nem-e talán közjegyzői okirat — erre nézve specialis törvény rendelkezhet.

A T. nem zárja ki, hogy az ingatlanok tulajdonának átruházása végett a felek szerződési nyilatkozatait a telekkönyvi hatóságnál vegyék jegyzőkönyvbe (O. 433.). Lényegében az ily jegyzőkönyv is „közokirat." A jegyzőkönyv felvételének megengedése és a felvétel módozatainak megállapitása azonban nem az ált. polg. törvénykönyvnek, hanem a telekk. rendtartásnak a feladata.

Összehasonlitásul álljanak még itt a külföldi törvényhozások ide vágó rendelkezései:

Az osztrák ptkönyv szerint (435.) abban az okiratban, a mely valamely ingatlan tulajdonának átruházása iránti szerződés tárgyában készül, többek között elő kell adni „a szerzés czimét." Egyébiránt a szerződés szóbeli is lehet (habár az ellenkezőt is állitják); mert a 883. §. szerint szerződést „irásban vagy szóval" lehet kötni, és az alak eme különbözősége — kivéve a törvényben meghatározott eseteket — a kötelezettség tekintetében mitsem változtat; és mert a törvény nem rendeli azt, hogy az ingatlan tulajdonának átruházására vonatkozó szerződést irásbelileg kell megkötni (mint pl. az 1249. §-ban az öröklési szerződésekre nézve), hanem a 434. §. az okiratot csak a telekkönyvi bejegyzés czéljára kivánja.

A porosz Landrecht szerint (1. r. 10. cz. 15.) minden szerződést, a melylyel valaki az ingatlan tulajdonáról rendelkezik, „biróságilag vagy közjegyző előtt kell felvenni" (jogczim kitételelével — 1. — lásd még I. r. 5. cz. 135.). Ezt a rendelkezést azonban lényegesen módositotta az 1872. máj. 5-ki törvény.

A bajor Landrecht (4. r. 1. f. 6.) ugy rendelkezik, mint az osztrák ptkönyv 883. §-a; de az 1861. nov. 10-iki bajor közjegyzői törvény az összes telekkönyvi jogügyletekre a közjegyzői okirati kényszert hozta be (14. §.).

A code civil az okirati kényszert tudvalevőleg a legszélesebb alapon rendezi be. Igy mindazokról az ügyletekről, a melyeknek tárgya a 150 franknyi összeget vagy értéket meghaladja, közjegyző előtt vagy magánaláirással okiratot kell kiállitani (1341.). Az adásvevési szerződés — akár ingókra, akár ingatlanokra vonatkozólag — köz- vagy magánokirat utján létesithető (1582.).

A codice civile szerint (1314.) semmiség büntetése alatt („sotto pena die nullità") közokirat vagy magánokirat utján kell a szerződést megkötni az ingatlanok tulajdonának átruházásáról.

A szász ptkönyv értelmében (822.) oly szerződést, a melynek tárgya valamely ingatlan tulajdonának átruházása, az érdeklettek által kiállitott okirattal, vagy biróság előtt felvett jegyzőkönyv utján kell kötni.

A zürichi ptkönyv (532.) az ingatlanok tulajdonának élők közötti átszállásához megkivánja az ugyn. „kanzleiische Fertigung"-ot, vagyis az átruházásnak a telekkönyvi hatóságnál okirat utján való tanusitását.

A német ptkönyv szerint (925.) az ingatlan tulajdonának átruházásához szükséges megegyezést (Auflassung) a telekkönyvi hivatalban kell kijelenteni.

A hesseni javaslatszerint (2. r. cz. 3. 56., 57., 58.) az ingatlanok tulajdonának átruházása czéljából, ha a szerzés czime szerződésből áll, erről „birósági okiratot" (gerichtliche Urkunde) kell késziteni, és ezt kell a nyilvánkönyvbe való bejegyzés (Ingrossation) végett bemutatni.

Végre a bajor javaslat (3. r. 150.) az ingatlanok tulajdonának élők közötti átruházásához csak jogügyletet kiván, a nélkül, hogy ennek érvényét valamely alakisághoz kötné.

651. §.

A jelen szakasz a 628. §-szal kapcsolatosan már meg van indokolva.

Az indokoláshoz képest csak a tulajdon telekkönyvi bejegyzésének esetére szól a halasztó feltétel felállitásának tilalma; és a 658. §. szerint a jelen szakaszt nem-telekkönyvezett ingatlanokra nem kell alkalmazni.

Nem-telekkönyvezett ingatlanok tulajdonát halasztó feltétellel hatályosan át lehet ruházni. A 658. §. e tekintetben nem-telekkönyvezett ingatlanokra a 628 §. szabályának megfelelő alkalmazását rendeli. Ha azonban az ingatlant a telekkönyvbe a tulajdon ily halasztó feltétel alatti bejegyzésével akarnák felvétetni, a telekkönyvi hatóság a felvételt, illetőleg a telekkönyvezést a 651. §. alapján meg fogja tagadni. Más, a mikor a halasztó feltétel addig, a mig az ingatlan nem volt telekkönyvezve, már bekövetkezett. Ilyenkor a fennállott halasztó feltétel természetesen nem áll a telekkönyvi felvételnek utjában.

652. §.

Az 531. §. fentartja a telekkönyvi jószágtestek rendszerét; kijelenti, hogy telekkönyvi bejegyzésnek rendszerint a jószágtestet alkotó egyes birtokrészletekre is, tehát nem csupán egész telekkönyvi jószágtestre vagy ennek hányadára van helye; de egyuttal jelzi, hogy a törvény e szabály alul kivételeket fog megállapitani.

E kivételek elseje az, a mely a jelen szakaszban foglaltatik. Szükséges a kivétel egyrészt azért, mert jelenleg is fennáll (telekk. r. 55. §. *a)* pont — hasonlóan osztr. telekk. törv. 10., 11. §§.), és elejtése a telekkönyvi ügyvitelben rendkivüli bonyodalmakat vonna maga után; másrészt mert a kivétel — el is tekintve a jogfolytonosság előnyeitől — belsőleg indokolt. Ha elfogadjuk a telekkönyvi jószágtestek rendszerét, de megengedjük, hogy tulajdont a jószágtest egyes alkotórészeire is lehessen szerezni: akkor megsemmisitjük a telekkönyvi jószágtest egész jelentőségét, és a telekkönyvben oly intézményt honositunk meg, a melynek nincs számbavehető tartalma. A jószágtest névleg szerepelne ugyan a telekkönyvben, de ennek egyes alkotórészei is a telekkönyv áttekinthetőségének végtelen megnehezitésére oly szerepet viselnének, a mely csupán az egész jószágtestet mint ilyent illeti meg.

A szakasz egyébiránt épen nem jelenti ki azt, hogy a

több birtokrészletből álló tellekkönyvi jószágtest egyes részletein vagy a birtokrészlet területileg elkülönitett egyes részén tulajdont absolute nem lehet szerezni. Valamint a telekkönyvi jószágtestek képezésének, ugy a meglévő jószágtestek eldarabolásának, és a részek uj jószágtestekké való alakitásának szabályozása is az alaki telekkönyvi jognak a tárgya (telekk. r. 55. §. *c)* pont, 56. §., osztrák telekk. törv. 11. §. és 1869. febr. 6-iki törv.). A telekkönyvi lejegyzés módját valamint megadja a mostani jog, ugy okvetlenül meg fogja adni az alkotandó telekkönyvi rendtártás; és ehhez képest ily esetben az lesz a tulajdonszerzés módja, a mi most: a tulajdonjogilag átruházandó birtokrészlet az illető telekkönyvi jószágtestből lejegyeztetik, és a szerző a birtokrészletnek vagy mint külön alakult jószágtestnek, vagy mint már meglevő s őt tulajdonjogilag megillető jószágtest alkotórészének (hozzájegyzés) lesz tulajdonosává. Meglesz tehát a szerzés lehetősége, a nélkül hogy a jelen szakaszban foglalt jogtétel meg volna sértve.

A jogtétel „a tulajdon telekkönyvi bejegyzésére“ van korlátozva. Ezzel a T. kizárja a jogtétel alkalmazását a nem-telekkönyvezett ingatlanokra (mert hiszen ilyeneknél „telekkönyvi jószágtestről“ nem is lehet szó — 658. §.); de kizárja az alkalmazást mindazokban az esetekben is, a mikor az 525. §-ban fenhagyott kivételként („hacsak a törvény másképen nem rendelkezik“) — telekkönyvezett ingatlanok tulajdona is megszerezhető a tulajdonjog telekkönyvi bejegyzése nélkül. Igy például kétségtelen a szakasz értelmében, hogy a 655. §. 1. bekezdése szerint elbirtoklás által meg lehet szerezni a tulajdont nem csak egész telekkönyvi jószágtesten vagy ennek hányadán, hanem a jószágtest bármely alkotó, területileg elkülönitett részén (birtokrészleten) is.

653. §.

A tartozék mint ingó dolog (496. §.) tulajdonának átruházása általában a 625—632. §§. szabályai alá esik, ahhoz különösen az átadás szükséges. E szabályok alkalmazása azonban a tartozék szerzését tetemesen bonyolitaná és ingó alapra fektetné. A közforgalomban ugyanis az ingatlant és tartozékát gazdasági egységnek tekintik; és ennélfogva a törvény helye-

sen teszi, ha az ingatlanon való tulajdon átháramlásának hatását a tartozékra is kiterjeszti. Másképen — ha a tartozék tulajdonának átruházását ugy, mint más ingóságoknál, az átadáshoz kötjük — megeshetnék, hogy a tulajdonjog telekkönyvi bejegyzése, vagyis inkább az ez iránti kérvény beadása s a tartozéki ingóságok átadása közötti időben az átruházó hitelezői az adós ingó vagyonára végrehajtást intéznek, vagy az átruházó rendelkező képessége korlátoztatik, és ennek következtében az ingatlan tulajdonának szerzője a tartozékot meg nem szerzi, és az ingatlant okszerüen nem müvelheti s nem használhatja.

Különben ugyanazért, mert a közforgalomban az ingatlant és tartozékát gazdasági egységnek tekintik: rendszerint az ügyletben részesek akaratjának is megfelel, hogy az ingatlan tulajdonának átháromlása a tartozékra is kiterjed. Ennélfogva a gyakorlat igényeivel ellenkeznék, ha kétség esetén a szerzőtől követelnők annak bizonyitását, hogy az átruházói akarat a tartozékra is vonatkozott; és sokkal helyesebb oly értelmező szabály felállitása, mely szerint ilyenkor a megegyezés a tartozék átruházása értelmében jött létre.

A T. egyébiránt csak az oly tartozékra nézve teszi azt a kijelentést, hogy az átruházott ingatlannal együtt átadás nélkül is a szerző tulajdonává válik, a mely mint tartozék megvolt az ingatlan szerzésének időpontjában, és a mely ugyanekkor az átruházó tulajdona volt. Ha e két előfeltétel egyike is hiányzik; ha az ingatlan tulajdonának átruházásakor az illető ingó dolog az ingatlanhoz már nem, vagy még nem állott oly viszonyban, hogy a 496—498. §§. értelmében tartozéknak volna minősithető; vagy ha abban az időpontban tartozék volt ugyan, de nem volt az átruházónak tulajdona: akkor hiányzik a helyes indok arra, hogy az illető ingóságot átadás és illetőleg birtokbavétel nélkül is az ingatlan szerzőjének tulajdonául minősitsük, hogy arra az ingó dologra nézve az átadástól, mint a tulajdon átruházásának kellékétől eltekintsünk. A mi különösen azt az esetet illeti, a mikor a tartozék nem az ingatlan átruházójának, hanem harmadik személynek tulajdona: ennek a tulajdonosnak igazolhatlan hátrányával járna, ha az ingatlan tulajdonának szerzője átadás és birtokbavétel nélkül is, tehát a nélkül, hogy a jogváltozás külsőleg nyilván-

valóvá lenne, megszerezné a tartozéki ingóság tulajdonát, és ha a tulajdon szerzése ilyenkor is csupán attól tétetnék függővé, hogy a szerző az ingatlan megszerzésének idejében jóhiszemben volt, vagyis nem tudta, hogy a tartozék nem az ingatlan tulajdonosáé és tudomásának hiánya súlyos gondatlanságból sem származott (629., 630. §§.).

Miután a szakasz szabályának alkalmazása az emlitett két előfeltételhez van kötve, természetes, hogy ha ezek egyike hiányzik, tehát akkor is, ha a tartozék az átruházáskor nem volt az átruházó tulajdona: a tartozék tulajdonának szerzésére az általános szabályokat kell alkalmazni (625—632. §§.). Természetes különösen, hogy ha az ingatlan szerzőjének oly tartozékot adtak át, a mely nem az ingatlant átruházó személy tulajdona, vagy ha a szerző ily tartozékot az átruházás alapján csak birtokba is vett és ha az átadás, illetőleg a birtokbavétel idején jóhiszemben volt: a tartozék tulajdonát a 629. §. általános szabályához képest megszerzi. Ezt külön szabályként felállitani (ugy, mint a N. 926. II. teszi) teljesen felesleges.

A szakasz szabályával analog rendelkezést tartalmaznak a szász ptkönyv (66.), a bajor javaslat (1. r. 152.), a német ptkönyv (926. I.).

654. §.

Az osztrák ptkönyv 443. §-ának megfelelő szabály (hesseni jav. 2. r. 3. cz. 64.), melynek felállitása az 528. §. szabálya mellett is („az ingatlant . . . terhelő jog megszüntetéséhez . . . . a jog telekkönyvi törlése szükséges“) két okból mutatkozik szükségesnek. Először azért: hogy az ingóságokra nézve a 632. §-ban foglalt szabály ellentétje kiemeltessék. Másodszor — és főleg — azért, mert az 528. §. szabálya csupán a telekkönyvben felvett ingatlanokon való jogokra vonatkozik, mig a jelen szakaszé a nem-telekkönyvezett ingatlanokat terhelő jogokra is kiterjed (658. §.). Azok a jogok, a melyek a nemtelekkönyvezett ingatlanokat dologi jogokként terhelhetik (telki és személyi szolgalmak), fennállásukban és gyakorlatukban annyira nyilvánvalók, hogy a csak némileg is óvatos szerző jogsérelme nélkül ki lehet jelenteni azt, hogy az ingatlan tulajdonának átruházása azokat a jogokat nem érinti; mivel fel lehet tenni, hogy fennállásukról az ingatlan szerzésekor tudo-

mása volt. Minden esetre helyesebb a kijelentés, mint ha a T. a nem-telekkönyvezett ingatlanokat terhelő jogokra a 632. §. szabályát alkalmazná. Az ingatlant terhelő jog a tulajdon átszállása következtében megszünnék, kivéve ha a szerzőnek a szerzés idejében a jogról tudomása volt; megszünnék annak daczára, hogy a jogosultnak alig van mindig módjában azt, hogy a szerző a jog fennállásáról annak idején értesüljön és ez által a jog fenmaradását előidézni.

655. §.

A szakaszban foglalt rendelkezések indokolását annak a kérdésnek tárgyalásával kell bevezetni: vajjon a telekkönyvezett ingatlanok tulajdonának megszerzését elbirtoklás által egyáltalában meg kell-e engedni?

Ha a telekkönyvtől eltekintünk, kétségtelen, hogy ugyanazok az érvek szólnak a mellett, hogy az ingatlanok tulajdonának elbirtoklását megengedjük, mint a melyek az ingó dolgok tulajdonának elbirtoklását támogatják. A telekkönyvi intézmény szempontjából azonban nyomós okok harczolnak az elbirtoklás elejtése mellett; és ezek a törvényhozások tulnyomó részét arra inditották, hogy az elbirtoklást a telekkönyvbe felvett ingatlanok tekintetében vagy kifejezetten vagy hallgatólag kizárják.

A telekkönyv egyik főczélja a tulajdonjog nyilvánossá tétele. Az elbirtoklás evvel a czéllal ellenkezik; még pedig sokkal nagyobb mértékben, mint bármely módú szerzés, a mely a telekkönyvi bejegyzéstől nem függ (525. §.); mert az elbirtoklás gyakorlatilag leginkább akkor, a mikor a birtok valamely kötelmi jogügyleten alapszik, tehát a jogi forgalom legtöbb és legfontosabb eseteiben fordúl elő és hiusitja meg a telekkönyvi bejegyzés czéljait.

A jogszerü birtok csak a tulajdonost, csak azt illeti, a ki ilyennek a telekkönyvben be van jegyezve. A pusztán tényleges birtoklást a törvénynek nem szabad védelemben részesiteni olykép, hogy a tényleges állapotot jogállapottá változtatja át. A tényleges birtokosnak vagy van jogszerü követelése, a melynél fogva a tulajdonjogot a telekkönyvben a saját számára bejegyeztetheti; vagy nincs ily követelése és akkor hosszabb idő

elmulta után sem érdemli, hogy a törvény az ő birtokát a telekkönyvi intézmény gyengitésével szentesitse.

Az elbirtoklás továbbá — igy mondják annak ellenzői — gyakorlatilag könnyen nélkülözhető. Ugy sincs valami tág hatása, mert a telekkönyvileg bejegyzett tulajdonos az ingatlan fölött rendelkezhetik, és ez által az ellene telekkönyvön kivül keletkező jogot megsemmisitheti; sőt megsemmisitheti vagy legalább értéktelenné teheti a már megalapitott jogot, ha a harmadik személy, a kinek javára az ingatlanról rendelkezett, a dolgok állását nem ismervén, jóhiszemben van. Igaz, hogy ugyanez a veszély megvan más tulajdonszerzéseknél is, a melyek (mint pl. végrehajtás, kisajátitás esetében) telekkönyvi bejegyzéshez nincsenek kötve. Csakhogy ez esetekben a veszélynek elejét veszi az a törvényes rendelkezés, mely szerint mindjárt az illető eljárás kezdetén annak meginditása a telekkönyvben bejegyeztetik.

Ezen és még más kevésbbé fontos okokból némely törvények a telekkönyvben bejegyzett tulajdonos ellenében az elbirtoklást egyenesen kizárják. Igy az 1852. febr. 21-iki hesseni törvény a földbirtok szerzéséről stb. (3. és 33.), az 1862. julius 15-iki meiningeni telekk. törvény (2.), az 1872. május 5-iki porosz törvény a földbirtok szerzéséről és a jelzálogjogról (6.: „Gegen den eingetragenen Eigenthümer findet ein Erwerb des Eigenthums an dem Grundstück durch Ersitzung nicht statt"), az oldenburgi ugyane tárgyu törvény (5.), a coburg-gothai törvény (6.), az anhalti telekk. törvény (8.), a szász ptkönyv (279.: „Eigenthum an Gründstücken kann nicht durch Ersitzung erworben werden"), a braunschweigi 1878. márcz. 8-iki törvény (7.). Ide sorozható az 1855. márcz. 23-iki franczia törvény (3.) és a bajor javaslat (3. r. 180.), mely utóbbi szerint „a nyilvánkönyvben bejegyzett tulajdonos tulajdoni keresete ellenében jogszüntető elévülésnek nincs helye."

Más törvények nem zárják ki teljesen az acquisitiva praescriptiót mint az ingatlanok tulajdonának szerzésmódját; sőt ezek szerint ez az elévülés oly jogczimet ad, a melynek alapján a tulajdon telekkönyvi bejegyzését kérni lehet; de a jogczimnek nincs hatása a telekkönyvben már bejegyzett birtokos ellenében. Ezt az eléggé homályos jogtételt evvel a nem kevésbbé homályos értelmü szabálylyal fejezik ki: „Gegen ein

in das Grund- und Hypothekenbuch eingetragenes Recht an einem Grundstücke kann, so lange es nicht darin gelöscht ist, eine Verjährung (az elbirtoklás értelmében) weder angefangen, noch vollendet werden." Igy különösen az 1843. nov. 6-iki szász törvény 26. §-a, és az annak mintájára készült altenburgi, sondershauseni és reussi törvények.

A régibb törvénykönyvek az elbirtoklást a római jog alapján, tekintet nélkül a nyilvánkönyv intézményére szabályozták (B. L. R. 2. r. 4. f., P. L. R. 1. r. 9. cz. 579—669., C. 2262., 2264—2269.). A zürichi ptkönyv 537. §-a pedig az ingatlanok elbirtoklását általában megengedvén, 541. §-ában igy rendelkezik: „Ist die Ersitzung vollendet, so ist der Besitzer in Folge derselben berechtigt, von dem Bezirksgerichte die Erlaubniss zur Eintragung in das Grundprotokol und damit nunmehr vollgültige kanzleiische Zufertigung des Eigenthums zu begehren."

A német ptkönyv nem foglal magában oly rendelkezést, a mely a telektulajdon elbirtoklását megengedné, a mi egyértelmü az elévülés kizárásával. A törvény javaslatának szerkesztői egyébiránt tudatában voltak annak, hogy az elbirtoklás minden fajának kizárása több esetben helytelen következményekkel jár (Motive III. 310. s köv. l.); és a törvény a 927. §-ban oly intézményt létesitett, a mely más uton ugyan, de mégis ugyanazt a czélt kivánja elérni, mint az elbirtoklás. „Es bietet einen angemessenen Ersatz für die von dem Entwurfe abgelehnte Ersitzung." (Motive III. 329. l.). Az ingatlan tulajdonosát ugyanis, ha az ingatlant harmincz év óta más valaki birja mint saját tulajdonát, felhivó eljárás utján az ő jogával ki lehet zárni. Ha a tulajdonos a telekkönyvben be van jegyezve, a felhivó eljárást csak annak feltétele alatt lehet meginditani, hogy a tulajdonos meghalt vagy holléte ismeretlen, és oly telekkönyvi bejegyzés, a melyhez a tulajdonos beleegyezése szükséges, harmincz év óta nem történt. Az, a ki a kizáró itéletet kieszközölte, a tulajdont az által nyeri el, hogy tulajdonosként a telekkönyvben bevezetteti magát. Ha a kizáró itélet meghozatala előtt harmadik személyt a telekkönyvben tulajdonosul, vagy harmadik személy tulajdonjoga miatt a telekkönyv helyessége ellen ellentmondást jegyeztek be: az itélet a harmadik személy ellenében hatálytalan.

Mindezeknél — a mai jog figyelembe vételének szempontjából — sokkal fontosabbak az osztrák ptkönyv vonatkozó rendelkezései. Ez a törvénykönyv — ugy mint a bajor és a porosz Landrecht stb. — általánosságban szintén a római jog alapul vételével szabályozza az elbirtoklást (1455. s köv.), az ingatlanokra vonatkozólag azonban tüzetesen azt tartja, hogy:

a hol rendes nyilvánkönyvek még nincsenek, vagy ha a dolog annak nevére, a ki az a fölötti birtokjogot gyakorolja, nincs bejegyezve: az elbirtoklás harmincz év mulva fejeztetik be (1468.);

a ki valamely dolgot elbirtokolt, az eddigi tulajdonos ellen a biróságnál a tulajdon megitélését kérheti, és a megitélt jogot, ha a nyilvánkönyv tárgya, abba bejegyeztetheti (1498.);

és az elbirtoklásból szerzett jog nem válhat annak hátrányára, a ki a nyilvánkönyvben megbizva, még az elbirtokolt jog bekeblezése előtt szerezte meg a dolgot (1500.).

Ezekkel szemben alig jöhet figyelembe az az itt-ott mégis felmerülő nézet, hogy az osztrák jog értelmében oly ingatlant, a mely a telekkönyvben fel van véve, nem lehet elbirtokolni. Vitás azonban az: vajjon az elbirtoklás önmagában tulajdonjogot ad-e (szerzési mód-e), vagy a birtokos részére csak személyi követélést teremt a jognak a nyilvánkönyvi tulajdonos elleni bejegyzésére. Kétségtelen pedig, hogy az elbirtokolt jogot harmadik személy ellenében csak a telekkönyv közhitelessége által vont határok közt lehet érvényesiteni. (Strohal: Eigenthum an Immobilien 133. s köv. l.).

Hogy a régi magyar jog az ingatlanok elbirtoklását — habár nem mint a tulajdonszerzés módját, hanem mint olyat, a mely a tulajdoni kereset ellen megvéd — ismerte és szabályozta, fentebb (a második fejezet VI. szakában) már meg volt emlitve. Az ujabb magyar jog azonban, különösen a birói gyakorlat utján az osztrák ptkönyv szabályainak hatása alatt (ideigl. törv. szab. I. 21. §.) arra az álláspontra helyezkedett, hogy ingatlanokra vonatkozólag a telekkönyv tartalma ellenében is tulajdonjogot megalapitó és nem csupán a tulajdoni kereset ellen megvédő elbirtoklásnak helye van; hogy helye van oly elbirtoklásnak, a mely a tulajdonjog kérdését megoldatlanul nem hagyja, a mely a birtokosnak nem csupán védelmi eszköze és a tulajdon s a tényleges birtokállás közötti

ellentétet fenn nem tartja és meg nem örökiti, hanem ellenkezően mint valóságos szerzési mód a tulajdon s a birtokállás azonositását könnyiti meg és teszi lehetővé.

Megemliteni szükséges még, hogy Halmosy tervezete a szász ptkönyv nyomán elejti az itt szóban forgó elbirtoklást, kijelentvén (85. §.), hogy „a telekkönyvbe bejegyzett tulajdonos ellen az ingatlan tulajdonjoga elbirtoklás által meg nem szerezhető." Ellenben az V. magyar jogászgyülés a napirendre tért ugyan ama kérdés fölött, „ha vajjon megengedendő legyen-e a telekkönyvi tulajdonos ellenében az elbirtoklás?" de másrészt el nem fogadta az előadónak azt az érdemleges inditványát, hogy a jogászgyülés „a telekkönyvi tulajdonos ellenében az elbirtoklás intézményét eltörlendőnek tartja."

A T-re nézve az érvényes jog lehető fentartásának szempontján kivül mindenek fölött a gyakorlat igényei voltak ebben a kérdésben irányadók. Ha ezek az igények megkivánják, hogy az elbirtoklás ingatlanokra, a tulajdonjog telekkönyvi bejegyzése ellenében is megengedtessék: akkor ezt az elbirtoklást a mostani jogállással egyezően meg kell engedni és az ált. polg. törvénykönyvben szabályozni kell, még annak az árán is, hogy ez által a törvénykönyv rendelkezései egyik vagy másik tekintetben a következetesség szigoru szabályainak egészen talán meg nem felelnek.

Pedig kétségtelen, hogy a mi viszonyaink között elkerülhetlenül szükséges oly jogintézmény, a mely lehetővé tegye, hogy az ingatlan birtokosa a hosszu időn át gyakorolt birtok ténye alapján tulajdonossá legyen, és tulajdonjoga a telekkönyvben bejegyeztessék, habár a telekkönyv más valakit tüntet fel az ingatlan tulajdonosának.

A kedvezőtlen körülmények egész sorozata, a telekkönyvi intézmény teljesen ismeretlen volta, az intézmény félreismerése, különösen az a hiedelem, hogy a sulyosabb megadóztatás czéljainak szolgál, a telekkönyvi felvétellel foglalkozó személyzet nagy részben alkalmatlan volta, a tulajdonosok indolentiája, a törvényekben és a birói szervezetben beállt sürü és gyökeres változások, a hagyatéki ügyek elintézésének elhanyagolása — mindezek és még egyéb okok közreműködtek arra, hogy a telekkönyv minálunk csak részben felel meg feladatának, különösen, hogy csak részben nyujtja a tényleges, anyagi jogállás hű képét.

Hogy ez igy van, és hogy minálunk nem lehet és még nagyon sokáig nem lehet beérni avval a kathegorikus jogszabálylyal, hogy ingatlanon kizárólag okirattal igazolt jogalapon és ezen az alapon kieszközölt telekkönyvi bejegyzés utján lehet tulajdont szerezni: elég az 1886: XXIX. t.-cz. 15—19. §-aira, az 1889: XXXVIII. t.-cz. 5—9. §-aira, az 1891: XVI. t.-cz. 15. §-ára és az 1892: XXIX. t.-cz. 1. és 2. §-aira hivatkozni. Ezek a törvények a telekkönyvek rendezetlenségének okából szükségesnek tartották a telekkönyvi szabályoktól való messze eltérést engedni a „tényleges birtokos" javára, és ennek a telekkönyvben tulajdonosul való bejegyzését megengedni sokkal enyhébb feltétel alatt, mint a melyekhez a T. az ingatlanok elbirtoklását köti; különösen szükségesnek találták a tulajdonjog bejegyzését — egyéb előfeltételek fenforgása esetén elrendelni már akkor is, ha csak három évi birtoklás, sőt ha a „tényleges birtoklás" csak általában igazoltatik.

Ellenvetésül felhozhatná valaki, hogy épen azért, mert az idézett törvények lehetővé teszik, hogy a „tényleges" birtokos az ingatlanokra nézve megállapitható elbirtoklási időnél rövidebb idő elmultával is telekkönyvi tulajdonossá váljék: s z ü k s é g t e l e n az ált. polg. törvénykönyvben az ingatlanok elbirtoklásának intézménye.

Az ellenvetés azonban nem volna alapos; nem csak azért, mert ama törvények rendelkezései csak a telekkönyvben felvett ingatlanokra nyerhetnek alkalmazást, holott a jelen szakasz szabályai a nem-telekkönyvezett ingatlanokra is vonatkoznak, hanem azért is: mert az emlitett törvények a tulajdonjog telekkönyvi bejegyzését a tényleges birtokláson felül egyéb mellékkörülményekhez (szerzési okirat, tulajdonos beismerése, ellentmondás elmulasztása, köztudomásu átruházás, a telekkönyvi tulajdonos elhalálozása, hollétének ismeretlen volta stb.) is kötik, a melyek az elbirtoklásnál szükségtelenek. És alaptalan volna az ellenvetés főleg azért: mert mindazok a törvények a tényleges birtokos tulajdonjogának telekkönyvi bejegyzését megengedik ugyan, de csupán a l a k i joghatálylyal, a nélkül tehát, hogy a tényleges birtokos tulajdonjogát az anyagi jog szempontjából is megállapitanák. Bizonysága annak az, hogy a tulajdonjog telekkönyvi bejegyzése ellen anyagi jogalapon kitörlés iránti keresetnek, valamint hogy ellentmondásnak van

helye. A jelen szakasz pedig az elbirtoklást anyagi jogszerző hatálylyal ruházza fel.

A 655. §. részletes indokolásául:

1. A tulajdont a szakaszhoz képest elbirtoklás által az szerzi meg, a ki az ingatlant birtokban tartotta „a nélkül, hogy tulajdonjoga a telekkönyvben be volna jegyezve." Ez a minősités ráillik nem csak a telekkönyvileg másnak tulajdonául bejegyzett ingatlan birtokosára, hanem az oly ingatlannak birtokosára is, a mely nincs telekkönyvezve, a melyen tehát senkinek tulajdona nincs telekkönyvileg bejegyezve.

A szakasz 1. és 2. bekezdésének rendelkezései tehát a nemtelekkönyvezett ingatlanokra nézve is állanak (658. §.). Ezekre nézve az elbirtoklás — ugy mint az ingó dolgok tekintetében — nélkülözhetlen; és a törvényben szabályozandó volna még akkor is, ha a telekkönyvezett ingatlanokra vonatkozólag a telekkönyvi intézményre való tekintetből elejtetnék.

2. A midőn a T. az elbirtoklás idejét 32 évben állapitja meg, a mostani magyar jog értelmében rendelkezik, a melynek rendszerinti elbirtokló ideje az ingatlanok tekintetében szintén 32 év (Hkv. I. 78. cz.). Nincs ok ettől eltérnünk; de másrészt a mai viszonyok között, nevezetesen a midőn a kir. kincstár és az egyházak vagyonérdekei rendszeres és gondos képviseletben részesülnek, nincs ok arra sem, hogy a kir. kincstárral és az egyházakkal szemben hosszabb (100 és 40 éves) elbirtokló időt állapitsunk meg. A közlekedés mai viszonyai között szintoly kevéssé követésre méltó némely jogrendszernek az a rendelkezése, mely szerint az elbirtoklás idejét az érdekelt személyek lakhelyéhez vagy tartózkodásuk helyéhez képest szabják rövidebbre vagy hosszabbra.

Összehasonlitásul álljon itt, hogy az elbirtoklás ideje kitesz: a római jog szerint az érdekelt felek lakhelyétől feltételezetten 10 vagy 20 évet, illetőleg annyi időt, a mennyinek leteléseo a vindicatio elévülésére szükséges; a bajor Landrecht szerint (2. r. 4. f. 8.) a volt tulajdonos tartózkodása helyéhez képest szintén 10 vagy 20 évet; a porosz Landrecht szerint (1. r. 9. cz. 620. s köv.) 10 évet, a tartományon kivül lakó ellen 20 évet, jogczim nélküli birtokosnál 30 évet, a fiscus és az egyházak ellenében 44 évet; a code civil szerint (2262., 2265.) általában 30 évet, jóhiszemü és jogszerü birtok esetén 10 évet,

ha a tulajdonos az illető főtörvényszék területén lakik, máskép 20 évet; a zürichi ptkönyv szerint (538., 539.) jogszerü és jóhiszemü birtokos javára 10 évet, csupán jóhiszemü birtokos javára 30 évet; az osztrák ptkönyv szerint (1468.) 30 évet.

3. A T. a birtok minőségeül csupán azt kivánja, hogy az ingatlant valaki „mint sajátját birtokban tartotta“; nem kivánja meg tehát a birtoknak sem jogszerüségét, sem jóhiszemüségét.

Ez a rendelkezés — a mint a második fejezet VI. szakának bevezetésében már ki van fejtve, — teljesen megfelel a magyar jog felfogásának; és hogy a mai joggyakorlat is ebben az irányban halad, annak bizonyságául szolgálnak a kir. Curia 1889. évi 3780. és 1890. évi 2932. számu határozatai, a melyeknek indokai szerint a tulajdoni kereset 32 év alatti „elévülésének alperesek rosszhiszemüsége annál kevésbbé áll utjában, mert nem igazoltatott, hogy a törvény által tiltott uton jutottak a birtokba.“

A mi különösen a jogszerüséget illeti, ha ez az elbirtoklás egyik kellékét képezi, akkor a törvénykönyv gyakorlati szempontból akár el is ejtheti az ingatlanok elbirtoklásának intézményét. Mert ha a birtokos igazolni képes a szerzésre alkalmas jogalapot és ha azt minden körülmények között bizonyitania is kell: akkor (tekintettel arra, hogy ingatlanokra vonatkozólag oly jogszabályok, mint a minőket a 629. és 631. §. tartalmaz, fel nem állithatók és e szerint a birtok jogszerüségének oly fogalma sem alkalmazható, mint a minő a 633. §. 2. bekezdéséből következik), tulajdonjogának elismérését a volt tulajdonos vagy jogutódja ellen kötelmi jogalapon inditott per utján is követelheti és nem szükséges az egyéb előfeltételekhez is kötött elbirtokláshoz folyamodnia.

Jóhiszemüségről pedig az ingatlanok elbirtoklásánál, legalább telekkönyvezett ingatlanokra vonatkozólag (és ezek az irányadók) alig lehet szó. Az 548. §. értelmében mindenkinek szabad a telekkönyvet megtekinteni és senki sem érvényesitheti, a maga javára azt, hogy a telekkönyv tartalmát nem ismerte. Ha tehát a telekkönyv a birtokostól külön személyt tüntet fel tulajdonosnak, a további birtokos esetleg jóhiszemben lehetett a birtok szerzésekor, de arról, hogy utóbb, 32 éven át sem tudta meg, hogy a tulajdon őt nem illeti meg

(633. §. 3. bek.), csakugyan nem lehet szó; és e szerint birtokát nem illeti meg a jóhiszemüség jellege.

4. Az elbirtoklás tekintetéből az ingatlant „mint sajátot" kell birtokban tartani. Az indok azonos az ingó dolog elbirtoklására vonatkozó ugyanily rendelkezés indokával (lásd a 633. §-nál).

5. A birtokos „elbirtoklás által megszerzi a tulajdont." A tulajdonszerzéshez tehát más, mint az elbirtoklás befejezése nem szükséges. Az elbirtoklást megállapitó itélet alapján a tulajdonjogot telekkönyvileg be lehet jegyeztetni; de ez a bejegyzés nem kelléke a tulajdonszerzésnek, hanem csak arra szolgál, hogy az elbirtoklást harmadik személy ellenében is feltétlenül, nem csak rosszhiszemüsége esetére lehessen érvényesiteni (3. bekezdés).

Az elbirtoklás csak ily módon nyeri el azt a hatályt, a melylyel birnia kell a végett, hogy a gyakorlati jogélet szükségleteinek megfeleljen. Ha az elbirtoklás nem alapitja meg a tulajdonjogot, ha csak „szerzési czim": akkor bárki, tudva az elbirtoklás megtörténtét, mégis megszerezhetné az illető ingatlan tulajdonát, a nélkül, hogy ezt a szerzést az annál közbejött rosszhiszemüség érvényesitésével meg lehetne támadni. Akkor tulajdoni kereset ellenében az ingatlannak elbirtoklásával kifogás utján nem lehetne sikerrel védekezni; az elbirtokolt dolgot nem lehetne tulajdoni keresettel visszakövetelni; és — a mennyiben a tulajdon elbirtoklásának szabályai okvetlenül más dologi jog elbirtoklására is volnának alkalmazandók — szolgalom elbirtoklása után harmadik telekkönyvi jogszerzővel szemben szintén nem lehetne ellenvetni azt, hogy a szolgalom elbirtoklásáról tudomással birt. Pedig mindezek a következmények a gyakorlati élet, a jogbiztonság és a méltányosság igényeivel ellenkeznének. Evvel szemben figyelembe nem jöhet az az ellenvetés, a mely a következetlenség vádjával illeti az oly rendelkezést, a mely egyrészt azt a szabályt állitja fel, hogy ingatlan dologi jogot csak telekkönyvi bejegyzés által lehet szerezni és másrészt mégis megengedi a telekkönyvönkivüli, sőt az annak ellenére való jogszerzést. Egyébiránt ez az ellenvetés csak a telekkönyvben felvett ingatlanokra illik; ahhoz, hogy nem-telekkönyvezett ingatlan tulajdonának szerzésére az elbirtoklásnak dologi hatálya legyen, még a következetlenség theoretikus ellenvetése sem fér.

A mint fennebb már emlitve volt, vitás az, ha vajjon az osztrák ptkönyv értelmében magánál az elbirtoklásnál fogva megszereztetik-e a tulajdonjog, vagy az elbirtoklás csak jogczimül szolgál (480.),. a melynél fogva az eddigi tulajdonos ellen a tulajdonjog megitélését és folytatólag (szerzési módként) annak telekkönyvi bekebblezését lehet kieszközölni (1498.). A törvénykönyv szószerinti értelme az utóbbi véleményt látszik támogatni. Mindamellett ujabban az a felfogás vált mind általánosabbá, hogy az elbirtoklás hatálya a tulajdon megszerzése, és hogy a tulajdon birói megállapitása iránti per nem a tulajdon megszerzésére, hanem csak arra való, hogy a tulajdonjog telekkönyvi bejegyzése közvetittessék, ez pedig arra szolgál, hogy a jogot minden harmadik személy ellen, tekintet nélkül ennek jó- vagy rosszhiszemüségére lehessen érvényesiteni.

A mi birói gyakorlatunkban pedig gyakran találkozni ugyan avval a kijelentéssel, hogy „az elévülés, illetőleg elbirtoklás is jogczimet képez" (Curia 1887. évi 7672., 1885. évi 767., 1885. évi 6916. sz.); de ugyane határozatok szerint a befejezett elévülés telekkönyvi bejegyzés nélkül is érvényesithető oly harmadik személylyel szemben, a ki az ő nyilvánkönyvi jogára nézve jóhiszemben nincsen; és a telekkönyvi bejegyzés csak a végre szükséges, hogy a bejegyzett jog jóhiszemü harmadik személylyel szemben is nyerjen hatályt. A miből ismét az következik, hogy a biróságok az elbirtoklást lényegileg mégis szerzési módnak tekintik. Sőt oly határozottabb kijelentés sem hiányozik a birói határozatokban, hogy „szolgalom elévülés által is szereztethetvén, már ebből kitünik, hogy szolgalmi jog telekkönyi bejegyzés nélkül is szerezhető és az osztrák ptkönyv 1500. §-a szerint az ily be nem jegyzett jog csak annak, a ki a nyilvánkönyvekhez biztában valamely dolgot annak bekeblezése előtt szerzett meg, nem válhatik kárára" (Curia 1884. évi 267. sz.).

6. Ingó dolgok tekintetében a 639. §. szerint „a 659. §-nak megfelelő keresetlevél beadása", tehát a tulajdoni követelésnek csak oly érvényesitése szakitja félbe az elbirtoklást, a mely birói uton történik. Nincs azonban ok, a miért az elbirtoklás félbeszakitásának ugyane hatályával fel ne ruházzuk az ingatlannak szerződés vagy hagyományozás utján történt átruházását. A tulajdoni kereset beadásával a tulajdonos annak ad

kifejezést, hogy az alperes birtokát nem ismeri el jogosnak, hogy az elbirtoklás utján való tulajdonszerzést ellenzi, hogy saját részéről az elbirtoklással viszonos elévülésnek utját állja; és a biróság a tulajdonos álláspontját jogosnak ismeri el — a minek következtében az elbirtoklásnak félbe kell szakadnia. Ugyanez történik, a mikor a tulajdonos az ingatlant, figyelem nélkül a birtokra, szerződés vagy hagyományozás utján átruházza. Maga az átruházó cselekmény ugyanazt jelenti ki, mint a tulajdoni kereset beadása; és a tulajdonjog telekkönyvi bejegyzésével a telekkönyvi hatóság szintén sanctionálja a tulajdonos ténykedését. Ennélfogva a hatásnak is azonosnak kell lennie: az elbirtoklásnak itt is félbe kell szakadnia (655. §. 2. bek.).

Természetes, hogy „átruházottnak" csak azt az ingatlant lehet tekinteni, a melynek tulajdona a szerző, illetőleg a hagyományos javára telekkönyvileg bejegyeztetett (525. §.). Nem-telekkönyvezett ingatlanok az itt szóban forgó szabály alá nem tartoznak; mert ezeknek akár szerződés, akár hagyományozás utján való szerzéséhez az átadás szükséges (658., 625. §§.). Ez által pedig az eddigi birtokos elveszti a birtokot, az elbirtoklás tehát eme tény következtében félbeszakad (658., 638. §§.), a nélkül hogy a félbeszakadást az átadást előidéző jogcselekményre kellene alapitani.

A tulajdonnak örökösödés utján történt átszállása nem szakitja félbe az elbirtoklást, még végrendeleti örökösödés esetében sem; mert pusztán abból, hogy az örökhagyó vagyonjogainak összességét halála esetére valakire átruházza, nem lehet biztos következtetést vonni arra, hogy bizonyos határozott ingatlanra vonatkozólag harmadik személy birtoklását ellenezni, az elbirtoklást félbeszakitani akarta.

7. A szakasz 3. bekezdésének rendelkezése a telekkönyv közhitelének szükségszerü következménye és teljesen megfelel az osztrák ptkönyv 1500. §-ának, valamint mai jogunknak.

Hogy annak ellenében, a ki az elbirtoklás alapján szerzett tulajdonjog telekkönyvi bejegyzése előtt ugyan, de rosszhiszemüleg szerzett az illető ingatlanon valamely jogot, az elbirtoklást érvényesiteni lehet: ez megfelel az 549. §-ban felállitott annak az elvnek, hogy a telekkönyv tartalmát nem kell helyesnek tekinteni annak javára, a ki a helytelenségről tudomással birt.

Végre a 3. bekezdés azért korlátozza az abban foglalt szabályt arra az esetre, a mikor harmadik személy „az elbirtoklás befejezése után“ szerzett az ingatlanon valamely jogot: mert ha a jogszerzés az elbirtoklás befejezése előtt történt, annak ellenében az elbirtoklást, lett légyen a szerzés jó- vagy rosszhiszemü, érvényesiteni nem lehet.

Megemlitést igényel még, hogy a T. 655. §-a nem akar változtatást ejteni azokon a külön törvényeken (1886 : XXIX., 1889 : XXXVIII., 1891 : XVI., 1892 : XXIX. t.-cz.), a melyek megengedik, hogy különleges feltételek alatt a birtokos tulajdonjogát rövidebb időn át gyakorolt birtok alapján is, a telekkönyvben be lehessen jegyezni. Eme törvényes rendelkezéseknek más az alapjok, de különösen más a czéljok, mint az ingatlanok elbirtoklását tárgyazó jogszabályoknak. Czéljok különösen a nyilvánkönyv rendezése, az anyagi jogállás és a telekkönyv közötti összhang létesitése. Ezért eme törvényeknek az elbirtoklás szabályai mellett is érvényben kell majd maradniok. Ennek kijelentése az ált. polg. törvénykönyvet életbeléptető törvény részére marad fenn.

656. §.

Eddigi jogunk nem nyujt módot arra, hogy a tulajdonos derelictiót gyakoroljon a telekkönyben felvett ingatlanra vonatkozólag; hogy az ily ingatlan tulajdonáról lemondjon, a nélkül hogy ezt másra kellene átruháznia. Pedig megvan annak gyakorlati szükséglete, hogy a tulajdonjog egyik alkateleme, a derelictio erre az esetre is szabályoztassék; mert elemi eseményeknél vagy más okoknál, más részről pedig a közterhek és esetleg a telekkönyvben bejegyzett magánterhek sulyos voltánál fogva lehet, hogy az ingatlan nem nyujt oly jövedelmet, a mely a terhek fedezésére elegendő és hogy ezért senki sem találkozik, a ki az ingatlan megszerzésére hajlandó.

Ezt a gyakorlati szükségletet kielégitendő, a T. a 656. §. 1. bekezdésében megállapitja a derelictio kellékeit, a 2. és 3. bekezdésben szabályozza az illető ingatlan elsajátitását és ez által a tulajdon megszerzését, a 4. bekezdésben pedig a derelinquált ingatlanon lévő jogok érvényesitésének módját.

A római jog, a porosz Landrecht (1. r. 9. cz. 16.), a code

civil (539.) szerint a derelictióhoz szükséges, hogy a tulajdonos a tulajdonnal való felhagyásra vonatkozó akaratát tetté változtassa az által, hogy a dolgot elhagyja, az a fölötti tényleges uralmat többé nem gyakorolja. Ugyanily• értelmünek látszik az osztrák ptkönyv 387. §-a (kapcsolatban a 362. §-szal). Ellenben a szász ptkönyv 294. §-a értelmében ha a tulajdonos az ingatlannal fel is hagy, ez mégis a tulajdonában marad, a mig a telekkönyvben tulajdonosnak van bejegyzve. Hasonló értelemben rendelkezik a zürichi ptkönyv (622.) és a bajor jav. (3. r. 151., 152.). A német ptkönyv (928.) szerint az ingatlan tulajdonával az által lehet felhagyni, hogy a tulajdonos a lemondást a telekkönyvi hivatallal szemben kijelenti és a lemondás a telekkönyvben bejegyeztetik.

Miután a derelictio fogalmilag nem egyéb, mint a tulajdonról való egyoldalu lemondás: természetes, hogy avval a kellékek tekintetében ugy kell bánni, mint a tulajdonjog átruházásával. Ha a tulajdonjog átruházásához nem szükséges a birtoklással való felhagyás, akkor ez a derelictióhoz sem szükséges. A birtokkal való felhagyást egymagában pedig épen nem lehet a derelictio kellékeül elfogadni; mert a tulajdon bizonyára nem volna eléggé megvédve, ha a tulajdonos tényleges viselkedéséből is következtetést lehetne vonni arra, hogy a tulajdonról lemondott. Felhagyás utján tehát a tulajdon csak telekkönyvi bejegyzés által vész el, de ez által elvész a nélkül, hogy a birtoklással is fel kellene hagyni.

A felhagyott ingatlan elsajátitásának joga római jog szerint azt, a ki először birtokba vette, a porosz Landrecht (2. r. 16. cz. 8., 12.), a szász ptkönyv (294.), a code civil (539.) szerint az államot, a bajor javaslat szerint (3. r. 151.) a községet illeti, a melynek területéhez az ingatlan tartozik. A T. szintén az utóbbi értelemben rendelkezik. Kétségtelen, hogy csak kisebb területü vagy csekély értékü ingatlanok tulajdonával fognak felhagyni, a melyeknek a község talán igen, de az állam — a kezelés nehézségével és aránylag költséges voltánál fogva — alig veheti hasznát. Az elhagyott ingatlanok elsajátitásának jogával az államkincstárt felruházni, körülbelül annyit tenne, mint az elsajátitást a gyakorlatban kizárni.

Az elsajátitás által való tulajdonszerzést vagy ugy lehet szabályozni, hogy a tulajdon a jogosultra már a törvénynél

fogva száll át (mint a francziа jogban); vagy a szerzést az elsajátitásra jogosultnak akaratától lehet függővé tenni. A T. az utóbbi utat választja, és az 525. §-nak megfelelően az elhagyott ingatlan tulajdonának megszerzését az elsajátitás bejelentése alapján történt telekkönyvi bejegyzéstől teszi függővé.

A község tulajdonszerzését harmadik személylyel szemben ingyenesnek, tehát olyannak kell tekinteni, mint ha a község ajándékba kapta volna az ingatlant (3. bek.). A rendelkezés arra való, hogy a felhagyást a felhagyónak ez által netalán megröviditett hitelezői megtámadhassák (1518. §.). Máskép a felhagyást a hitelezők kijátszására lehetne felhasználni.

Megtörténhetik, hogy miután a tulajdonos lemondása telekkönyvileg bejegyeztetett, de a mikor a község az ő elsajátitó jogát a tulajdonjog bejegyzése által még nem érvényesitette, harmadik személy az illető ingatlanon valamely dologi jogot akar szerezni (például: a tulajdonossal a lemondást megelőzően kötött szerződés alapján a tulajdonjog birói megállapitását s azután telekkönyvi bejegyzését kieszközölni); vagy már megszerzett dologi jogát akarja érvényesiteni (pl. bekeblezett zálogjog alapján jelzálogi keresetet vagy végrehajtást kiván inditani). Minthogy a felhagyás az oly dologi jog szerzését, mely a derelictio előtt létre jött kötelemben alapszik, illetőleg a már megszerzett dologi jog érvényesitését nem gátolhatja: a T. lehetővé teszi a czélravezető eljárás meginditását annak kijelentése által, hogy a község tulajdonának telekkönyvi bejegyzése előtt a derelinquált ingatlant is a harmadik személylyel szemben a felhagyó tulajdonának kell még tekinteni; és hogy az illető eljárásban ügygondnokot kell kirendelni mindazon jogok gyakorlására, a melyek, ha a derelictio nem történik, a tulajdonost illetnék.

657. §.

Nemzetgazdasági szempontból kivánatos, hogy a földterület használatlanul ne heverjen; kivánatos tehát, hogy a tulajdonos elhagyta földet mielőbb más valaki vegye mivelés alá. Lehet, hogy az elhagyott ingatlan elsajátitását a község nem tartja érdemesnek vagy czélirányosnak, és azért a tulajdonnak az ő részére való bejegyzését nem kéri. De jól értékesithetné az ingatlant más valaki, például a szomszédos telek tulajdonosa.

Ha ebből az okból még nem mutatkozik ugyan czélszerünek a római jog álláspontjára helyezkedni, és az ingó s ingatlan dolog természete közötti különbség ignorálásával itt is a primus occupans jogát elismerni: mégis helyesen teszi a törvény, ha módot nyujt arra, hogy az elhagyott ingatlanon bárki szerezhessen tulajdonjogot, ha a község az őt megillető elsajátitási joggal élni nem akar.

A T. értelmében ennél fogva addig, a mig a község a tulajdonjogot saját javára a telekkönyvben be nem jegyezteti, az elhagyott ingatlant bárki veheti birtokba; és ha tizenkét éven, tehát oly időn át, mely alatt az ingó dolgot jóhiszemmel el lehet birtokolni (633. §.), mint sajátját birtokban tartja, a nélkül, hogy a község ez alatt az elsajátitási jog gyakorlása végett intézkedett volna: elbirtoklás által megszerzi az ingatlan tulajdonát.

A T. elbirtoklásnak minősiti a tulajdonszerzés e módját. Igaz, hogy az ingatlan a felhagyás után gazdátlan dologgá lett és igy arra nézve occupatio gyakorolható — a mint a 656. §. szerint a község csakugyan az „elsajátitás" bejelentése alapján szerzi meg az ingatlan tulajdonát. De az ingatlan a felhagyás által tulajdonképen mégis csak a község irányában válik gazdátlanná. Csak a község az, a mely egy elsajátitó cselekmény által szerzi meg a tulajdont; és ezt megszerezheti bármely időpontban, habár más valaki már birtokba vette a dolgot, de még 12 évig birtokban nem tartotta. A község e jogosultsága mellett tehát harmadik személyre nézve az ingatlan gazdátlannak nem mondható. A harmadik személynek különben sincs módjában az ingatlant egyszeri cselekmény által „elsajátitani", hanem csak arra van joga, hogy 12 évi szakadatlan birtok által praecludálja a község elsajátitó jogát és maga szerezze meg a tulajdont — nem ugyan a felhagyó volt tulajdonos ellen, de a községgel mint olyannal szemben, a mely az elsajátitás bejelentése által a 12 éven belül bármikor válhatik a volt tulajdonos jogutódává. A harmadik személy tulajdonszerzése tehát sokkal közelebb áll az elbirtokláshoz, mint az elsajátitáshoz; és azért arra — az elbirtoklás idejének számitása tekintetében — a 634—641. §§. szabályait épen ugy lehet alkalmazni, mint a 655. §. esetében.

658. §.*

A 486. §. amaz elvéhez képest, hogy az egyes ingatlanokat a telekkönyvbe fel kell venni, a T. az ingatlanokra vonatkozó további szabályok felállitásánál abból a feltételezésből indul ki, hogy az ingatlanok telekkönyvezve vannak. Mindamellett — eltekintve a harmadik czim határozmányaitól — a szerkesztés technikájának okaiból nem állit fel külön szabályokat a telekkönyvezett, és külön szabályokat a nem-telekkönyvezett ingatlanok tekintetében, hanem az illető egyes fejezetekben megjelöli a telekkönyvezés szem előtt tartásával formulázott szabályok közül azokat, a melyek a nem-telekkönyvezett ingatlanokra nem nyernek alkalmazást, és esetleg azokat, a melyeket azok helyett kell alkalmazni (658., 724., 771., 775., 776. §§.).

A jelen szakasz ennek az eljárásnak megfelelően rendelkezik.

A 642—652. §-ok szabályai már ezek tartalmánál fogva csupán a telekkönykezett ingatlanokra illenek.

A 655. §. 3. bekezdése a telekkönyv közhitelének megóvására szolgál, tehát szintén nem illik a nem-telekkönyvezett ingatlanokra; ellenben teljesen megfelel a helyett az a szabály, a melyet a 642. §. az ingó dolgok elbirtoklásának esetére statuál.

A 656. és 657. §-ok rendelkezéseit csak ugy lehet a nem-telekkönyvezett ingatlanokra alkalmazni, ha a telekkönyvi jogcselekményeket (a lemondásnak a telekkönyvi hatóságnál való bejelentése, a tulajdonjog telekkönyvi bejegyzése) az ingó dolgok elhagyásánál és elsajátitásánál előforduló, s a nem-telekkönyvezett ingatlanokra szintén alkalmazható, amazoknak megfelelő jogcselekményekkel (birtokkal felhagyás és birtokbavétel) helyettesitjük.

A szakasz 2. bekezdésének indoka is az, hogy a jogi forgalomban azt a hatályt, a melylyel a telekkönyvi bejegyzés bir, nem-telekkönyvezett ingatlanok tekintetében az átadás, a a birtokbavétel és a birtokkal való felhagyás gyakorolja.

---

* A §. első bekezdéséből a következő szavak: „a 654. §. helyett a 632. §-t" elmaradnak.

NEGYEDIK FEJEZET.

A tulajdonból származó követelések.

A tulajdonosnak a dolog fölötti teljes és kizárólagos uralmát más valaki vagy az által sértheti, hogy a dolgot elvonja tőle s a fölötti uralmát egyáltalában lehetetlenné teszi; vagy az által, hogy ily elvonás nélkül a dologra mégis jogellenes behatást gyakorol, vagy a tulajdonost a dolog fölötti rendelkezésben némi részben korlátozza. A tulajdonos mindkét esetben követelheti a tulajdonjogán ejtett sérelem megszüntetését; és ha ennek a követelésnek barátságos uton való kielégitését megtagadják, a birói védelmet veheti igénybe az első esetben a tulajdoni kereset (rei vindicatio — 659. §.), a második esetben az actio negatoria (678. §.) meginditása által.

A kötelmi jog szabályozza a tilos cselekményekből eredő kötelmi viszonyokat és meghatározza a vétkesnek szavatosságát a sértett féllel szemben (1077—1106. §§.). Másfelől a T. megszabja az absolut jogok s ezek között a dologi jogok tartalmát, a melyek tilos cselekmény (delictum) által megsérthetők. Ily körülmények között, miután a dologi jogok, különösen a tulajdonjog tartalma meg van határozva (560. §.), és miután a tilos cselekményekből eredő szavatosság szabályai fel vannak állitva: kérdésessé válhat, vajjon kell-e a tulajdon védelmét még külön is szabályozni és amaz általánosabb szabályokból nem lehetne-e levezetni a tulajdon megsértéséből eredő külön követeléseket is?

A külön szabályozás szükségesnek mutatkozik annak figyelembe vétele folytán: hogy az egyes absolut jogokban oly követelések alapulnak, a melyeknek tartalma a tilos cselekményekre és az alaptalan gazdagodásra vonatkozó szabályok szerint (1762—1774. §§.) meg nem határozható. Nem lehet tehát oly általános elveket felállitani, a melyek mindenik absolut jog érvényesitésére alkalmazhatók volnának; mert eme jogok tartalmának különböző volta lényeges befolyással van a jog megsértésének tényálladékára, valamint a sérelemből eredő követelések tartalmára. Ez által egyébiránt nincs kizárva az, hogy a tulajdon védelmének szabályait más dologi jogok védelmére ne lehessen megfelelően alkalmazni (749. §.).

A tulajdonos követelése részint abban birja alapját, hogy a jog és a tényleges állapot között ellentét van és a követelés épen ennek az ellentétnek kiegyenlitésére van irányozva (s ez a merően dologi követelés); részint pedig bizonyos személyek ellen azon az alapon irányul, hogy a dolog fölött jogosulatlanul rendelkeztek (kötelmi követelés dologi alapon). Az ily jogosulatlan rendelkezés aztán szavatosságot vonhat maga után vagy mint tilos cselekmény, vagy mint alaptalan gazdagodás, vagy mint valamely kötelem megszegése, mely a rendelkező személyt terheli. A szavazatosságnak mind e fajai — a már mondottakhoz képest — e helyütt csak annyiban tárgyaltatnak, a mennyiben az általános szabályok a tulajdoni követelés tekintetében módosulnak. Ily módositó rendelkezések pedig szükségesek; mert a szavatosság emlitett nemei a tulajdoni követelés kérdésében részint tulszigoruak volnának és ezért korlátozandók, részint a tulajdon védelmére nem elégségesek.

A mondottakhoz képest a jelen fejezet szól:

1. a tulajdoni követelés előfeltételeiről és tartalmáról (659. §.);

2. a birtokos jogállásáról (660., 661. §§.);

3. a határperek sajátságairól (662. §.);

4. a birtokos szavatosságáról a hasznokra és károkra vonatkozólag (663—668. §§.);

5. a birtokosnak a beruházásokból eredő jogairól (669—677. §§.);

6. a negatoria actióról (678. §.);

7. a hasznok kiadása, a kár és a költségek megtéritése iránti követelés elévüléséről (679. §.);

8. a tulajdoni követelés némely különös nemeiről (680. §.);

9. a korábbi birtokból eredő követelésről (681. §.);

10. a nem-telekkönyvezett ingatlanokra vonatkozó tulajdoni követelésről (682. §.).

659. §.

A tulajdoni kereset előfeltételei: hogy a felperes tulajdonos legyen, és hogy a követelt dolog az alperes birtokában legyen (P. L. R. 1. r. 15. cz. 1. s. köv., O. 366., Sz. 295., N. 985., B. 3. r. 153., H. 2. r. 3. cz. 6.), vagy hogy az alperes helyett a

dolgot más valaki, a dolgot terhelő jognál vagy jogviszonynál fogva csak időleg, mint bérlő, haszonbérlő, haszonélvező, záloghitelező, haszonkölcsönvevő, letéteményes birja.

E szerint ily terhelő jog vagy ily jogviszony fenforgása esetében a tulajdoni követelést közvetlenül érvényesiteni és a tulajdoni keresetet közvetlenül intézni lehet akár bérlő, haszonbérlő, haszonélvező stb. mint birtokos ellen, akár az ellen, a ki a dolgot bérbe, haszonbérbe adta, haszonélvezetül engedte stb.

Hogy tulajdoni keresetnek helye van a bérlő stb. ellen, ez bővebb indokolást nem igényel. Elég arra utalni, hogy a tulajdonost az ő jogának absolut voltánál fogva nem lehet kötelezni annak tekintetbe vételére, hogy harmadik személylyel minő jogviszonyban áll az ő dolgának a birtokosa: ubi rem meam invenio, ibi eam vindico. E tekintetben az idézett jogrendszerek is mind megegyeznek. (A dolog követelhető az osztrák és a szász ptkönyv szerint „von jedem Inhaber"; a bajor és hesseni javaslatok szerint „von Jedem, der ihm solche vorenthält"; a porosz Landrecht szerint „von jedem Inhaber und Besitzer"; a német ptkönyv szerint „von dem Besitzer" — a ki alatt azonban ugy, mint a T. a detentort is érti).

Hogy a T. a vindicatiót a bérbeadó stb. ellen is megengedi, arra a következők megfontolása szolgált alapul:

Az, a ki a birtokossal az 523. §-ban emlitett valamelyik jogviszonyban áll, bizonyos korlátok között birtokvédelemben részesül, és ugyanez bizonyos előfeltételek alatt megszerzi a dolog terményeinek és egyéb alkotórészeinek tulajdonát (618. §.) — oly előnyök, a melyek egyébként a tulajdonjognak képezik tartalmát, és a melyeknek vindikálása ezért a tulajdonost kell hogy megillesse. Ezenfelül az emlitett jogviszonyban álló személy elleni tulajdoni követelés érvényesithetését a 639. és 641. §-oknak az elbirtoklás félbeszakitására vonatkozó szabályai feltételezik.

Igaz, hogy a tulajdonos közvetlenül a birtokostól követelheti a dolog kiadását. De ez a követelés nem elegendő a tulajdonos jogainak minden irányban való érvényesülésére. Különösen nem lehet annak utján elérni azt, hogy a birtokossal jogviszonyban álló személy (pl. a bérbeadó) az általa beszedett hasznokért felelőssé tétessék. A birtokost továbbá — a miről utóbb még szó lesz — mindenesetre megilleti a

jog, hogy a dolog kiadása iránt pereltetvén, a saját védelmére elődjeképen megnevezze azt, a kitől ő a saját birtokát szerezte. Ha már most az előd — az auctor — az alperes helyébe lép, akkor a per tényleg mégis a birtokossal jogviszonyban álló személy ellen folyik és a tulajdonos idővesztéssel és költséggel oda jutott, a hol ezek nélkül lett volna, ha a keresetet közvetlenül az utóbb perbehivott ellen intézi. Nincs képzelhető ok, a miért a tulajdonost arra kellene kényszeriteni, hogy például a letéteményes ellen pereljen, a ki a tulajdon kérdésében egyáltalában nincs érdekelve és a ki csakhamar az előd megnevezésének jogával fog élni a végett, hogy a pertől szabaduljon. Sőt némely esetben a tulajdonosnak alig volna lehetséges tulajdoni követelését gyakorlatilag érvényesiteni, ha keresetét csakis a valóságos birtokos ellen indithatná. Annak a tulajdonosnak például, a ki egy nagy bérházat, vagy a ki egy parczellirozott földbirtokot akar vindikálni, a legnagyobb akadályokkal kellene megküzdenie, ha minden egyes bérlőt a lakás kiüritése iránt, minden egyes parczella haszonbérlőjét a birtokkal való felhagyás iránt kellene perelnie.

A kérdés legegyszerübb és leggyakorlatibb megoldása tehát az, hogy a tulajdonosnak közvetlen követelést adunk a birtokossal jogviszonyban álló személy (bérbe-, haszonbérbe adó stb.) ellen is arra, hogy a birtokos elleni jogát átengedje. A tulajdonos azután közvetlenül a birtokos ellen vagy az ezzel jogviszonyban álló személy ellen járhat el, a szerint, a mint az egyik vagy a másik utat találja olyannak, a mely a fenforgó körülményeknek s az ő érdekének inkább megfelel és biztosabban czélhoz vezet. Például: lehetséges, hogy a tulajdonos a saját ingatlanára vonatkozólag más által kötött bérszerződést magára nézve előnyösnek tartja és ezért nem követeli a bérlőtől az ingatlan kiadását, hanem a bérbeadó ellen perel annak kieszközlése végett, hogy a bérbeadót mint ilyet illető jogositványok ő reá átruháztassanak.

A porosz Landrecht és a német ptkönyv a birtokos (detentor) elődje ellen szintén engednek közvetlen vindicatiót; az idézett többi jogrendszer értelmében tulajdoni keresetnek csak az ellen van helye, a ki a dolgot tényleg hatalmában tartja.

A mint már érintetett, a birtokostól nem lesz megtagad-

ható az a jog, hogy a dolog kiadása iránt perbe idéztetvén, a perbe bocsátkozást megtagadja, azt, a kinek nevében ő a dolgot jogviszonynál fogva birja, elődjekép megnevezze (nominatio auctoris) és nyilatkozattétel végett megidéztesse. A dolog természetében fekszik továbbá, hogy a birtokos, a nélkül hogy szavatosság terhelné őt, a dolgot peren kivül harmadik személynek csak az előd beleegyeztével adhatja ki, tulajdoni kereset inditása után pedig a kereseti követelésnek csak ugy tehet eleget, ha a megnevezett személy vagy nem nyilatkozik, vagy a jogelődi minőséget kétségbe vonja. Végre kétségtelen, hogy a perben lehetővé kell tenni, hogy az előd az alperes birtokos helyébe léphessen. Mindezek azonban, mint tulnyomóan alaki természetü szabályok, helyesebben a perrendben helyezhetők el. (A magy. polg. perrendtartás 1901. évi átdolgozott tervezetének 94. §-a, német Civilprozessord. 76. §.). Hogy a magyar birói gyakorlat ehhez hasonló álláspontot foglal el, arra mutat a budapesti kir. itélőtábla következő kijelentése: „Birtokba adás iránti tulajdoni kereset sikerrel nem indítható az ellen, ki az illető dolgot más nevében birja, a mennyiben ezt igazolja és megnevezi azt a személyt, a kinek nevében a birtoklást gyakorolja". (1887. ápr. 4. 32888/887. sz). A porosz Landrecht (I. r. 15. cz. 11.) az osztrák ptkönyv (375.) és a szász ptkönyv (320.) felvettek oly értelmü rendelkezést, hogy „a ki a dolgot más nevében birlalja, elháríthatja magáról a tulajdoni keresetet az által, hogy megnevezi azt, a kinek nevében ő a birlaló, ha ez a pert ő helyette átvállalja" (szász ptkönyv).

A mi a tulajdoni követelés tartalmát illeti, ez akár a birtokos, akár az előd ellenében, „a dolog kiadásából" áll. A T. tehát e részben nem egyezik a porosz Landrecht-tel és az osztrák ptkönyvvel, a melyek szerint a tulajdonos „a dolgot" követelheti.

A birtokos különösen nem elégiti ki a tulajdoni követelést az által, hogy a további birtoklással felhagy. Ez által a tulajdonos nem jutna mindig és szükségképen oly állapotba, a mely az ő jogának megfelel. A birtokost nemcsak passiv viselkedés, hanem activ tevékenység kötelezettsége terheli, a melynek eredménye ingó dolgokra nézve az, hogy ezek a tulajdonoshoz oly térbeli viszonyba kerüljenek, a melyben a tulajdonos az azok

fölötti tényleges hatalmat gyakorolhatja; ingatlan tekintetében pedig az, hogy a tulajdonost a birtoklásban a volt birtokos cselekményei s intézkedései ne gátolják és ne korlátozzák.

A birtokos elődje ellen a tulajdoni követelés szintén a dolog kiadására irányul. Ez ellen aggály merülhet fel abból a tekintetből, hogy a tulajdonos az alperest a perben a dolog kiadására, tehát olyasmire kérje kötelezni, a miről a per folyamán bebizonyult, hogy arra esetleg képtelen, mivel a dolog tényleg másnak hatalmában van.

Az aggály azonban el fog oszlani annak figyelembe vétele által, hogy a kényszer-végrehajtást szabályozó törvényben czélszerü intézkedés által le lehet küzdeni az e részben felmerülő nehézségeket és végrehajthatóvá lehet tenni azt a birói határozatot is, a mely az alperest birtokában nem lévő dolog kiadására kötelezi. Jelenlegi végrehajtási törvényünk 218. §-a szerint: ha a végrehajtás tárgyát bizonyos „ingó vagyon“ átadása képezi és átadás által a végrehajtást azért nem lehet foganatositani, mert az a harmadik személy, a ki a tárgyat birlalatában tartja, annak átadásába bele nem egyezett: a végrehajtató vagy a készpénzbeli egyenérték megtéritésére vezető eljárást veheti igénybe, „vagy az átadást ellenző harmadik személy elleni igényét külön per utján érvényesitheti“. Ennél teljesebben és egyszerübben rendelkezik a német perrendtartás 772. §-a: ha a kiadandó dolog harmadik személy birtokában van, a végrehajthatóra át kell ruházni azt az igényt, a mely a végrehajtást szenvedőt a dolog kiadására megilleti.

660. §.

A 659. §. értelmében a tulajdoni követelés a „tulajdonost“, tehát azt illeti, a ki bizonyitja, hogy a tulajdonjogot valamikor megszerezte. Ezzel szemben a dolog kiadására irányzott követelés elleni oltalmul az alperesnek áll feladatában annak bizonyitása, hogy a felperes tulajdonjoga többé fenn nem áll.

A bizonyitás terhének ily megosztása azonban — a mennyiben ingó dolgokra vonatkozó tulajdoni követelésről van szó — fölötte veszélyezteti a mostani tulajdonos jogállását, mivel ennek pervesztessé kellene válnia, valahányszor a saját tulajdona szerzését a korábbi tulajdonossal szemben bizonyitania

nem sikerül — mely bizonyitás pedig sokszor igen nagy nehézségekkel jár. Ezen kivül pedig a bizonyitás terhének ily megosztása távol áll annak a jelentőségnek helyes felfogásától, melyet a tényleges birtoknak okvetlenül kell tulajdonitani.

Ezért szükséges, hogy a mindenkori birtokos mellett a tulajdon vélelme szóljon és hogy ezért a birtokos kénytelen ne legyen saját tulajdonának, illetőleg a tulajdon szerzésének bizonyitására, birtoka „érvényes czimének" kimutatására (O. 323., P. L. R. 1. r. 7. cz. 179., 180., 15. cz. 33., 34., C. 2279., N. 1006.).

A 2. bekezdés rendelkezését annak megfontolása indokolja, hogy az 523. §. esetében a birtokos a dolgot annak jogán tartja hatalmában, a kivel az e szakasz megjelölte valamely jogviszonyban áll. Az ő birtoka tehát nem saját tulajdonának, hanem a vele jogviszonyban álló személy tulajdonának vélelmét alapitja meg. A bekezdés leginkább oly esetre vonatkozik, a mikor a dolgot valaki az 523. §-ban megjelölt jogviszonyok egyikénél fogva tartja birtokában és a tulajdonos magát a birtokost és nem az elődjét (pl. a bérlőt és nem a bérbeadót) perelte. Ily esetre fel kell állitani az egyébként a dolog természetéből folyó szabályt a 659. §. 2. bekezdésének rendelkezése mellett is, mert ez a bekezdés azt az esetet szabályozza, a mikor a tulajdonos a keresetet nem a birtokos ellen, hanem ennek elődje ellen inditotta.

Az első bekezdés vélelme föltétlenül áll a pénzre, bemutatóra szóló, forgatható értékpapirokra s általában oly dolgokra nézve, a melyeket a birtokos közárverésen vagy kereskedőtől ennek üzleti körében vásárolt. Áll pedig a 631. §. indokaiból. Másféle dolgok tekintetében azonban nem állhat meg a vélelem, ha a tulajdonostól az illető dolgot ellopták vagy elrabolták, vagy ha a tulajdonos a dolog birtokát akaratja nélkül más módon vesztette el (3. bek.). Mert a birtok ily módon történt elvesztéséből világos, hogy ez a volt birtokosra nézve nem járt a tulajdon elvesztésével; valamint világos, hogy a mostani birtokos nem lett jóhiszemü szerzés utján átadás által a dolog tulajdonosává (629., 631. §§.).

A 4. bekezdés annak megfontolásán alapszik, hogy ha a korábbi birtokos a birtokának akaratja nélküli elvesztését bizonyitja és ezzel a mostani birtokos javára szóló vélelmet lerontja: kell, hogy birtokának idejére a tulajdon vélelme ő mellette szóljon (681. §.).

661. §.

A birtokos megtagadhatja a dolog kiadását, ha a tulajdonossal szemben a birtokra jogosult.

Ez a jogosultság vagy dologi jogból ered, a mely ennél fogva mindenkivel, tehát a tulajdonossal szemben is érvényesithető; vagy kötelmi jogra támaszkodik a birtok, mely jog a birtokost a vele jogviszonyban álló tulajdonossal szemben illeti meg.

Hogy az a jog, a mely a tulajdoni keresettel megtámadott alperest à dolgot terhelően illeti és a melynek tartalma szerint a dolog birtokára jogosult, a tulajdonos jogát megelőzi, ez minden kétségen felül áll. A felperes dolga meg van terhelve, és épen az alperes ama jogáyal van megterhelve, a melynél fogva a tulajdonjog tartalmának egy része a dolog fölötti tényleges hatalom gyakorlása az alperest illeti.

Kérdés azonban, vajjon az alperes érvényesitheti-e a tulajdoni keresettel szemben azt, hogy a dolog kiadásának követelése oly kötelembe ütközik, a mely a tulajdonost a birtokos irányában terheli. Az elméletben megtámadták ennek a kifogásnak a megengedhetőségét, azt vitatván, hogy a dologi jognak oly kötelmi megszoritása, a mely kifogás utján érvényesithető, a dologi és a kötelmi jog lényegével össze nem fér. Különösen azért nem: mert az, a kinek dologi joga van, az eme jog tartalmának megfelelő valóșágos állapotot kivivhatja; ellenben az, a kinek csupán kötelmi joga van, egyenesen és föltétlenül nem követelheti a természetben való teljesitést, a mennyiben a kötelezett személy részére fenn kell maradnia annak a lehetőségnek, hogy kötelezettségét ne természetben teljesitse és e helyett kártérités tadjon. A kötelmi kényszer ily enyhitése azonban már az elméletben aem tudott érvényesülni, a gyakorlatban pedig egyik törvény sem alkalmazta; sőt némely törvényhozás (P. L. R. 1. r. 7. cz. 169., 15. cz. 34—41., Sz. 319., badeni L. R. 1640. *a)* tétel, Z. 490., B. 3. r. 157.) határozottan megengedi a birtokosnak a tulajdoni kereset ellenében azt a kifogást, hogy a tulajdonos ellen fennálló kötelmi jog alapján a birtokra jogosult.

A német ptkönyv 986. §-a általánosságban azt a birtokost jogositja fel a dolog kiadásának megtagadására, a ki a tulaj-

donossal szemben a birtokra jogosult — mely szabály alá azután ugy a kötelmi, mint a dologi jogra alapitott birtok subsummálható.

Birósági gyakorlatunk pedig — főleg a telekkönyvi bejegyzésre alapitott tulajdoni keresetekre vonatkozólag — következetesen azt tartja, hogy „a felperes saját szerződési ténye ellenében, egyedül a telekkönyvi állásra vonatkozólag“ az illető dolog kiadását nem követelheti. (Curia 1873. évi decz. 9. 10037. sz., 1875. jun. 2. 4172. sz., 1886. jun. 10. 1658. sz., 1888. szept. 12. 5277. sz.).

Az 1. bekezdés második mondatával a T. lehetővé akarja tenni a tulajdoni keresettel megtámadott birtokosnak azt a kifogást is, hogy a tulajdonossal szemben a birtok megilleti azt, a kinek irányában viszont ő van a birtokra jogositva. Ha például a tulajdonos a dolog kiadását követeli az alhaszonbérlőtől, ez kifogásul felhozhassa, hogy a tulajdonos maga adta a dolgot haszonbérbe annak, a kitől ő alhaszonbérben birja.

Oly esetben, a mikor az ingó dolog a tulajdon átruházása alkalmával nem az átruházó tulajdonos, hanem harmadik személy birtokában van és ezért átadás nem történt, hanem ezt a 626. §. értelmében a dolog kiadása iránti követelés átengedésével pótolták: a birtokosnak még nem volt alkalma, hogy azokat a kifogásokat, a melyek őt az átruházó, a volt tulajdonos netaláni vindicatioja ellenében megillették volna és a melyek a közte és ugyane tulajdonos közötti jogviszonyban találják alapjokat, tényleg érvényesitse. Az uj tulajdonos különben is a dolog birtoka tekintetében a volt tulajdonos jogaiba lépett. Ezért kell, hogy a birtokos, a kit az uj tulajdonos a dolog kiadása végett perel, azokkal a kifogásokkal is élhessen, a melyek őt a volt tulajdonos ellenében illették, épen ugy, mintha ez és nem ennek specialis jogutódja támadta volna meg tulajdoni keresettel (2. bek. — N. 986. II.)

A tulajdoni keresettel megtámadott alperes jogállásának szabályozásával kapcsolatosan indokolást igényel még az, hogy a T. semmi jogkövetkezményt sem füz ahhoz, hogy a tulajdoni kereset következtében az alperes eltagadta a birtokot, és ez a per folyamán rábizonyult.

Az osztrák ptkönyv 376. §-a ily esetben — a római jog

példájára — kötelezi az alperest, hogy a dolgot a felperesnek már pusztán az eltagadás okából kiadja, fenmaradván részére az a jog, hogy azután ő léphessen fel tulajdoni keresettel.

A porosz Landrecht (1. r. 15. cz. 40.) az alperessel ilyenkor minden tekintetben ugy bánik, mint rosszhiszemü birtokossal.

A szász ptkönyv (300.) abban az esetben a felperes tulajdonát vélelmezi mindaddig, a mig az ellenkező nem bizonyittatik.

A bajor javaslat (3. r. 156.) és a hesseni javaslat (2. r. 3. cz. 15.) egészen az osztrák ptkönyv értelmében rendelkeznek.

Ezeket a „polgári büntetéseket" azzal szokták indokolni: hogy visszás volna azt, a ki maga állitja, hogy nem birtokos, mégis birtokjogokkal felruházni; hogy a ki jobb tudomása ellenére a birtokot eltagadja, érdemetlenné teszi magát azokra a kedvezményekre, melyeket a törvény a birtok jóhiszemüségéhez köt, hogy a birtok eltagadásával aláásta annak a vélelemnek alapját, hogy ő legyen a tulajdonos.

A T. abból indul ki, hogy az a körülmény, miszerint az alperes eltagadta annak a valóságát, a mi utóbb valónak bizonyult, legkevésbbé sem változtatja meg azt a tényállást, a mely az anyagi jogszabályok felállitásánál és alkalmazásánál egyedül lehet az irányadó. Az ily tagadásra alapitott vélelmek mindig az anyagi igazság rovására esnek. Ha a felperes nem tulajdonos, akkor lehetetlen hogy tulajdonossá tegye őt egymagában az a körülmény, hogy az alperes a birtokot elfogadta. Annak sincs alapos oka, hogy az eltagadás a tulajdon vélelmét eltolja, azt a mi a birtokos részén állott, az ellenfél mellé állitsa. „Minden tekintetben" pedig a birtokos nem lehet az eltagadás által rosszhiszemüvé, mert ilyennek csak azt lehet mondani, a ki már a birtok szerzésekor nem volt jóhiszemben, mig utóbb kézbejött körülmények csak az ugyanekkor beállott rosszhiszemüség következményeit vonhatják magok után (665. §.).

A ki a birtokot tagadja, az a bizonyitó eljárás szükségét idézi elő; és ha ez az eljárás a tagadást rosszhiszemünek, a per elhuzására czélzónak tünteti fel, akkor bizonyos, hogy a tagadó félnek bünhödnie kell, bünhödnie az által, hogy a per vagy legalább a bizonyitó eljárás költségeit viselje, még abban az esetben is, ha különben pernyertessé lett; sőt esetleg pénz-

büntetéssel is lehet őt sujtani (a mi természetesen az alaki jogba való); de a tulajdoni kereset értelmében nem lehet őt csupán abból az okból pervesztesnek nyilvánitani.

662. §.

Utalással arra, a mi a határkérdésekre nézve az 519., 520. és 590. §§. indokolásában mondva van, e helyütt folytatólag első sorban az igényel indokolást, hogy a T. a mai magyar jog álláspontjától eltérően, a határigazitás iránti keresetet nem tekinti a birtokvita egy nemének és azért a határigazitást possessorius alapon sem szervezi, hanem a tulajdonból származó követelések fejezetében tárgyalja azt az esetet, a mikor a szomszédos telkek közötti határ vitás, — tárgyalja pedig a tulajdoni vita egy különös nemeként.

A mai magyar jog értelmében sem birtokvédelemre czélzó sommás visszahelyezés iránti kereset a határigazitó kereset (sommás határper) — a mint nem is szükséges, hogy erre a birtok megtámadása szolgáltatta legyen az alkalmat; de a magyar jog birtokkeresetnek tekinti mégis annyiban, hogy a határigazitás kérdésében hozott birói határozatot olyannak jelenti ki, a mely csupán birtokállapot létesitésére alkalmas; e szabály felállitásával annak akarván elejét venni, hogy a határigazitás kérdésében hozott határozat olyannak tekintessék, a mely a tulajdon kérdését is eldöntötte, s e szerint a határ végleges megállapitását czélzó kereset (rendes határper) inditásának praejudikál.

„Qui... cum signorum metalium erectione et assignatione determinationem facere possint ac valeant; salvo tamen jure, si quid alterutra pars in talibus metis ulterius speraret, post executionem suis modis prosequendo remanente“ (1635:XX. t.-cz. 1. §.). „Divisione et sequestratione utraque pars contenta esse debet, et tenetur tamdiu, donec temporum successu de proprietate talium territoriorum coram suo competenti et ordinario judice.... judicium fieri et determinari possit“ (2. §.). Ugyanily értelemben: „Vicecomites, partibus summarie in forma interimalis judicii auditis, reales controversias metales, extra juris viam ordinariam.... interimaliter dirimere, et possessorio partium, per effectivam etiam novarum, sine praejudicio tamen

praeexistentium antiquarum, metarum erectionem limites ponere teneatur; partibus non contentis ordinaria juris via .... salva permanente, ut interimalis per vicecomitem facta determinatio nullam prorsus considerationem in via juris subire possit.“ (1802: XXIII. t.-cz. 1. §.)

A magyar jog emez álláspontjának védelmére azt lehet felhozni, hogy a határkérdések és határvillongások részint a békés birtokállapot mielőbbi helyreállitása, részint a kedélyek izgatottsága miatt fenyegető veszélyek elháritása végett, ha ideiglenes is, de gyors eligazitást igényelnek. Ezt pedig legbiztosabban ugy lehet elérni, ha a határjárást és főleg a határigazitást quasi possesorius intézménynek jelentjük ki, a mely csupán birtokállapot létesitésére czéloz és melyben ezért a tulajdoni kérdések mellőzésével kizárólag a könnyebben megállapitható ténykörülményekre lehet és kell támaszkodni.

Ezzel szemben azonban megfontolandó, hogy határozott hátránynyal jár és a jogbizonytalanságot meg nem szünteti, hanem inkább csak legalizálja mind az oly birói határozat, melyet a törvény a priori nem véglegesnek, más birói határozat által megdönthetőnek deklarál. Ily határozatot csak akkor szabad a törvénynek megengednie, a mikor az a jogrend visszaállitása vagy fentartása tekintetéből elkerülhetlenül szükséges. A régi magyar jogban, mikor gyökérperben osztálylevelekkel kellett hosszadalmasan bizonyitani és a mikor az ily perek nem egyszer apáról fiura szállottak, csakugyan nagy szükség volt oly perintézményre, a mely a vitás határkérdések gyorsabb, habár ideiglenes rendezését tette lehetővé. De nincs arra szükség a mai viszonyok között, mikor az ingatlanok nagyobb értéke, az intensivebb gazdálkodás, a telekkönyvi intézmény, valamint a kataszteri és birtokrendezési térképek mellett a határkérdések végleges, petitorius alapon való megoldása távolról sem ütközik oly nehézségekbe, mint régen.

Ezen felül figyelembe kell venni, hogy az ujabb alaki jog szerint a tulajdoni keresetek nagy része is az egyes biróságok hatáskörébe és a sommás eljárás utjára tartozik már; a minél fogva elesik a mostani jogállapot fentartása mellett előbb felhozható volt az az érv is, hogy a sommás eljárásra tartozó határigazitó perek az eljárás és a hatáskör tekintetéből is gyorsabb folyamatuak mint a tulajdoni alapon indult határperek.

Valamint figyelembe veendő, hogy a perrendtartásba majd be lehet illeszteni oly intézkedést, a mely a biróságnak lehetővé teszi, hogy a határperben a per eldöntéséig ideiglenes határt állapitson meg — a mi által az eddigi sommás határigazitó per czélja el volna érve, a nélkül mégis, hogy kétféle eljárás inditása válnék szükségessé.

Az osztrák ptkönyv (851—853.), a porosz Landrecht (1. r. 17. cz. 372—382.), a szász ptkönyv (365.) és a német ptkönyv (920.) is a határra vonatkozó vitát a tulajdonra vonatkozó vita egy különös nemének tekintik, a melynél nem valamely határozott és önálló telek, hanem a két szomszédos telek közötti határ holléte a vita tárgya. Ennélfogva ama törvénykönyvek a határkérdések megoldására egészben a tulajdoni keresetre vonatkozó szabályokat alkalmazzák és csak a mennyiben ezek a határkérdés megoldására nem elegendők, állitanak fel különös szabályokat is. A különös szabályok tehát csak akkor jönnek alkalmazásba, ha az általános szabályok czélra nem vezetnek. (Osztrák ptkönyv [851.]: „Ha a határok valóban ismerhetlenekké lettek, vagy a határigazitásnál villongás támad;" porosz Landrecht [1. r. 18. cz. 379.]; szász ptkönyv [365.]: „Lässt sich die Grenze nicht ermitteln"; német ptkönyv [920.]: „Lässt sich im Falle eine Grenzverwirrung die richtige Grenze nicht ermitteln.")

Ugyanezt teszi a T.: általánosságban nem állit fel különleges szabályokat a határperekre nézve, ezeket tehát rendszerint tulajdoni perekként tartja elintézendőknek. Csak arra az esetre statuál külön szabályokat, a mikor „a tulajdon értelmében igazi határt a szolgáltatott bizonyitékok alapján nem lehet megállapitani."

A mi ezeket a szabályokat egyenkint illeti, a T. az érvényben lévő magyar jog után indul, a midőn első sorban az egy évi békés és háboritatlan birtokállapotot mondja irányadónak, ha pedig ily birtok meg nem állapitható, a vitás területet egyenlő részekben a határos telkekhez csatolandónak rendeli.

„Főkérdés, melyen az egész per fordul: hol volt eddig a választó határ? vagyis ki volt eddig a szóban álló darab nyilvános, csendes, huzamos és kizáró birtokában?" (Frank: II. 586. l.). 1635: XX. t.-cz. 2. §.: „Si vero (judices) per partes ipsas sufficienter adtunc edoceri non poterunt, ita ut finalem determinatio-

nem inter eas facere non possint: extunc territoria inter ipsas partes controversa, in ratas dividere et sequestrare possint partes." Dec. 6. meta. ex usu.

Ugyanily értelemben rendelkezik a német ptkönyv 920. §-a és az osztrák ptkönyv 851. és 853. §-a. A porosz Landrecht szerint (1. r. 17. cz. 380.) a vitás terület megosztásánál kell az eddigi birtokállást figyelembe venni. A szász ptkönyv 365. §-a szerint pedig a megosztásnál a részek nagyságának és az osztás módjának meghatározására nézve jön az eddigi békés birtokállás „kisegitőképen" figyelembe.

Sőt a T. 662. §-ának 2. bekezdésében érvényesülő méltányossági momentum tekintetében is lehet a magyar jogra mint utmutatóra hivatkozni. Dec. 6. metal. ex usu: „Si controversia metalis inter partes vigens sit antiqua, nullaque realia signa metalia exstent, et neutra partium circa plagam controversam privativum usum docere possit, verum confusus, et promiscuus usus eveniat; tunc.... plaga illa bifarianda decernitur: nihilominus bifariatio ita debet institui, ut habita ratione situs, aliarumque circumstantiarum, pro commoditate et convenientia partium peragatur. quia accomodationes metales illo scopo fiunt, ut inter vicinos pax et tranquillitas conciliari possit, haec autem vel maxime procuratur per id, si commoditatis et convenientiae partium condigna ratio habeatur."

Az emlitett különös szabályoknak belső indokai egyébiránt a következők:

A T. nem tesz elvi kijelentést a birtok bizonyitó hatása tekintetében. A 660. §-ban csupán azt a vélelmet állapitja meg, hogy az ingó dolog birtokosa egyuttal tulajdonos is. Az elv (a birtok bizonyitó hatásának elve) nem alkalmas arra, hogy a törvényben kijelentessék; egyes következményei azonban gyakorlatilag elég fontosak, hogy a törvény azokat, már a lehető kételyek megelőzése végett is határozott kifejezésre juttassa. Az elvből folyó ily következmény az, hogy a határperben az a szomszéd, a ki tulajdonát általában és a birtokhatár terjedelmét bizonyitotta, nem kénytelen még azt is bizonyitani, hogy a tulajdona addig a vonalig terjed, mint birtoka. Joggal és alaposan feltehető, hogy ha az egyik szomszéd az ő ingatlanát a másik szomszéd ellentmondása nélkül bizonyos határig birja, az ingatlan tulajdona is addig a határig illeti

meg őt. E tekintetben tehát nincs szükség további bizonyitásra, és a birtokban alapuló vélelmet csak az ellenkezőnek bizonyitása által lehet lerontani.

Egyébiránt, miután a birtok bizonyitó ereje tulajdonképen abban rejlik, hogy az ellenérdekü fél a birtoknak ellent nem mondott és ez által a birtokállás jogos voltát, azt, hogy a birtok határai a tulajdon határainak felelnek meg, hallgatag elismerte: a T. csak azt a birtokot jelenti ki a határ megállapitásánál döntőnek, melyet egy éven át békésen és háboritatlanul, vagyis akként gyakoroltak, hogy a szomszéd meg nem támadta, sem az által, hogy visszahelyezés iránt keresetet inditott (519. §.), sem az által, hogy a birtokot háboritotta s ezzel esetleg maga adott volna okot visszahelyezés iránti kereset inditására (520. §.).

Ha a tényleges birtokot nem lehet megállapitani, akkor a vitás területet a határos telkekhez rendszerint egyenlő részekben kell csatolni.

Ilyenkor t, i. a mindkét részről bizonyitott határok közé oly terület szorult, a melynek birtokát és tulajdonát az egyik szomszéd sem képes bizonyitani és a melyről mégis bizonyos, hogy vagy az egyik, vagy a másik telekhez tartozik.

Az ily határkérdést nem lehet a közösség feltételezésével megoldani. A két szomszédos telek között nincs egy harmadik közös telek. Nem szükséges, hogy a vitás terület minden egyes részleteiben egyenlő minőségü és értékü legyen; és miután a tulajdonnak csak térbeli terjedelme vitás, a kérdéses terület minőségét és értékét mégis figyelmen kivül kell hagyni és a területnek kizárólag a térmérték és a fekvés alapul vétele melletti megosztására kell szoritkozni.

A T. tehát abból indul ki, hogy a határ subjective bizonytalan lehet, de objective mégis bizonyos; a minél fogva a birónak a határt bebizonyitottnak kell kijelentenie, ha az egyik vagy másik fél oly határt állit, mely szerint a két fél részén egyenlő valószinüségnek megfelelően, a vitás területből mindegyik félnek egyenlő nagyságu darab jut. A szomszédos telkek nagyságának aránya ennél a valószinüségre alapitott számadásnál figyelembe nem jön. (P. L. R. 1. r. 17. cz. 379., Sz. 365., N. 920., B. 2. r. 617., drezdai jav. 861., — eltérően O. 853.).

Lehetnek oly ténykörülmények, a melyek között az előbb említett szabály szigoru alkalmazása méltánytalanság szinében tünik fel. Ezeket a ténykörülményeket és a méltányosság kivánalmait annál kevésbbé lehet figyelmen kivül hagyni, mivel az emlitett szabály szerinti birói határozat végre is nem bizonyitott tényeken, hanem csak valószinüségen alapszik. Legfontosabb ily ténykörülmény a szomszédos telkek bebizonyitott térfogata. Például: Kétségen felül áll (osztálylevéllel be van bizonyitva), hogy a határos telkek egyikének 10, a másiknak 5 holdnyi területtel kell birnia; tényleg pedig ugy áll a dolog, hogy az első telek addig a határig, a meddig a tulajdonos bebizonyitottan birtokban tartja, csak $9^1/_4$ holdat, a másik telek szintén a bebizonyitott birtokhatárig csak $4^3/_4$ holdat, a kétes és vitás terület pedig 1 holdat tesz. A méltányosság nyilvánvalóan megkivánja, hogy az első telek tulajdonosa ebből az 1 holdnyi területből ne $^1/_2$ holdat, a másik tulajdonos szintén $^1/_2$ holdat kapjon (a minek következtében az egyik telek $10^1/_4$, a másik $4^3/_4$ holdnyi térmértéküvé válnék), hanem hogy mindegyik tulajdonos a vitás területből annyiban részesüljön, a mennyi arra szükséges, hogy az ő telke az őt megillető térfogattal birjon (O. 851., Sz. 365., P. L. R. 1. r. 17. cz. 380., N. 920., drezdai jav. 853.).

663. §.

Arra a kérdésre nézve, hogy miképen kell kötelességszerüen bánni a vitás dologgal a per tartama alatt, a római jog elvül tartja, hogy az alperes (a késedelem és vétkesség esetét kivéve) nem szavatol azért a kárért, a mely a felperesre nézve abból származik, hogy a dolgot mindjárt a per elején vissza nem kapja, de köteles a per idején a dolog fentartásáról és hasznositásáról gondoskodni, nehogy a majdani kiadás tárgya, t. i. a dolog a per alatti hasznokkal együtt csökkenjen. E mellett a rosszhiszemü birtokost rendszerint a dolog vagy a meglévő hasznok elpusztulásának vagy elvesztének veszélyével is terheli.

A modern jogok (B. L. R. 2. r. 2. f. 10., 11., P. L. R. 1. r. 7. cz. 222—228., 232—240., 243., 244., Sz. 306., 308., O. 338., N. 987., B. 3. r. 158., 163., 164., H. 2. r. 3. cz. 21.) nagyjában a római jogot követik, de (a hesseni javaslat kivételével) nem tesznek különbséget a per idejére vonatkozólag a között, hogy

az alperes jóhiszemü vagy rosszhiszemü birtokos-e, és csupán vétkes birtok és a késedelem eseteire nézve rendelkeznek különlegesen.

A T. ezeket a jogokat követi. Az alperes nem tartozik szavatossággal azért, mert egyáltalában van peres birtok, vagyis azért, hogy a dolog nem került vissza azonnal a tulajdonos birtokába. Ezért az alperes még akkor sem szavatol, ha rosszhiszemü birtokos, mert a rosszhiszemü birtokos is jogositva van, sőt valóságos tulajdonos érdekében köteles is attól, a ki tulajdonosként fellép, a tulajdonjog igazolását követelni, mielőtt a dolgot kiadná. De igenis helyes és indokolt az a rendelkezés, hogy a per kezdetétől fogva az alperes köteles arról gondoskodni, hogy a felperes — pernyertességének esetén — a dolgon és annak hasznain kárt ne szenvedjen, tehát hogy a birtokos a dolgon kivül ennek szedett hasznát is adja ki a tulajdonosnak. A kereset vétele után az alperesnek — még ha jóhiszemü birtokos is — már számolnia kell avval a lehetőséggel, hogy a perben vesztes lesz és ezért körülbelül olyannak kell tekintenie magát, a ki idegen dolgot kezel. A gondoskodás kötelessége ugyanaz, mint rosszhiszemü birtok esetében (665. §.).

A magyar birói gyakorlat ugyanezt az álláspontot foglalja el és a per kezdetétől fogva az alperest egyenesen rosszhiszemünek jellemzi; de az alperes rosszhiszemüségét és ebből eredő kötelezettségét nem mindig attól az időtől, a mikor a keresetet az alperesnek kézbesitették, hanem néha „a kereset" meginditásától (tehát a kereset beadásától és nem a perinditástól) számitja. („Alp. csődtömeg a keresetlevél kézbesitése után minden esetre rosszhiszemü perlekedőnek mutatkozik" — Curia 1882. évi 857. cz. Ellenben: „Alperes a kereset inditása után jóhiszemüséggel többé nem védekezhetik" — budapesti kir. itélőtábla 1882. évi 57256 sz. és „A kereset inditásától kezdve alperes a birtoklás tekintetében jóhiszemüséggel többé nem védekezhetik" — Curia 1889. évi 9041. sz.).

A T. a „perinditást" jelöli meg annak a határidőnek, a melytől kezdve a szedett hasznokat a tulajdonos részére ki kell adni. Ez alatt a keresetnek az alperes részére történt kézbesitését érti; ennek kijelentését azonban, mint általános szabály felállitását a perrendtartás számára tartja fenn. (A magy. polg. perrendtartás 1901. évi átdolgozott tervezete 148. §.). Hogy a

kereset kézbesitése, nem pedig beadása (inditás) után szedett hasznokat köteles az alperes kiadni, ez abban találja okadatoló magyarázatát, hogy az alperesnek azt a tudomását, miszerint másnak a tulajdonát tartja birtokban, csak a keresetnek az ő részére történt kézbesitésétől, nem pedig beadásától fogva lehet számitani.

A tulajdonos csak azt követelheti, hogy a birtokos oly állapotba helyezze őt, a melyben akkor lett volna, ha a dolog birtokát tőle el nem vonják; de nem követelheti, hogy a birtok elvonása következtében előnyben részesüljön. Pedig ilyenben részesülne, ha a dolog szedett hasznait kapná, a szedésre forditott okszerü költségek megtéritésének kötelezettsége nélkül. Ezek a költségek akkor is őt terhelték volna, ha saját dolgának birtokában marad. Ezért a 663. §. 2. bekezdése a kérdéses költségek viselését, a mennyiben azok a rendes gazdálkodásnak megfelelnek, a tulajdonosra róvja — avval a további megszoritással, hogy a költségek a hasznok értékét meg ne haladják. Ezt a megszoritást annak jogos feltevése indokolja, hogy a tulajdonos a hasznok szedésére nem költött volna többet, mint a mennyit a szedhető hasznok érnek.

A 3. bekezdés rendelkezése ugyanabból az indokból veszi eredetét, a melyből az 1. bekezdés szabálya származik. A jogi egyensuly csak akkor lesz helyreállitva, ha az alperes a tulajdonosnak nem csak azokat a hasznokat adja ki, a melyeket tényleg szedett, hanem ha megtériti azokat is, a melyeknek szedését rendetlen gazda módjára vétkesen (tehát szándékosan vagy gondatlanságból — 1077. §.) elmulasztotta, és a melyekről fel lehet tenni, hogy a tulajdonos szedte volna, ha a dolog birtokát el nem veszti. Természetes, hogy a kártérités nem mindig fog a be nem szedett hasznok teljes értékéből állni. A 2. bekezdés ide is szól; a brutto-értékből tehát le kell vonni azt a költséget, a melybe a hasznok szedése rendes gazdálkodás mellett került volna. Ha pedig ezek a költségek a beszedhető, de vétkesen be nem szedett hasznok értékével egyenlők lettek, vagy ezt épen meghaladták volna: a hasznok nem szedése miatt kártérités nem terheli a birtokost.

A szakasz értelmében a hasznok szedése a perinditás idejéig a birtokost, ezentul a tulajdonost illeti. Ez az 501. §. esete; és ezért a hasznok megosztására ugyane szakasz szabályai nyernek alkalmazást.

664. §.

A 663. §-nál már elő van adva az ok, a miért a birtokos köteles a per idején a dolog fentartásáról gondoskodni. A birtokosnak nem szabad oly hibát elkövetnie, a mely miatt a dolognak a tulajdonos részére való kiadása annak idején vagy lehetetlenné vagy csak részben, nem teljesen fogna lehetségessé válni. A birtokosnak tehát nem szabad oly hibába esnie, a mely miatt a dolog elvész, megsemmisül, a mely miatt más okon képtelen lesz a dolgot kiadni, vagy a mely miatt a dolog a kiadáskor rosszabbodás következtében kisebb értékü lesz. A birtokos az ily hibájáért a perinditástól fogva (663. §.) kártéritéssel szavatol.

Az osztrák ptkönyv (335.) a birtokost „a birtokából származó összes kár megtéritésére" kötelezi. A porosz Landrecht szerint (1. r. 7. cz. 240., 244.) a birtokos szavatol a dolog „megrosszabbodásaért" és „általában mindenért, a mit a tulajdonos a birtok elvonása miatt bebizonyithatólag veszitett." A német ptkönyv (989.) a T-tel egybehangzóan annak a kárnak megtéritésére kötelezi a birtokost, a mely a tulajdonost azért éri, mert a dolog a birtokos hibájából megsemmisült, rosszabodott, ki nem adható. A bajor javaslat (3. r. 158.) a kártéritésről csak a dolog ki nem adhatásának esetére, a szász ptkönyv (306.) és a hesseni javaslat (2. r. 8. cz. 19.) az alperes hibájából való megsemmisülés és rosszabodás esetére rendelkeznek.

665. §.

Ha a 663. és 664. §. értelmében a birtokos a tulajdoni keresetnek az ő részére történt kézbesitésétől kezdve a szedett és szedendő hasznokért, valamint a magát a dolgot érő veszélyért és kárért felelős, felelős pedig azért, mert ebben az időpontban megtudta, hogy az ő birtoka megtámadásnak van kitéve, és ő kénytelen lesz azt esetleg átengedni a tulajdonosnak: akkor legalább époly indokolt, hogy ugyanez a felelősség terhelje — tekintet nélkül a perinditásra — azt, a ki már a birtok megszerzésekor tudta, hogy birtokszerző cselekménye a törvény szabályainak meg nem felel, vagy a ki később tudja meg, hogy a birtokra nincs joga. Sőt a régibb törvények (pl. az osz-

trák ptkönyv, a porosz Landrecht) a rosszhiszemü birtokból indulnak ki, és e r r e, nem pedig a perinditás utáni birtokra nézve állitják fel a dologért és a hasznokért való felelősség szabályait.

A mi a birtokszerzés rosszhiszemüségét illeti, a T. egyenlően bánik azzal a birtokossal, a kinek a birtokra való jog hiányáról tudomása volt, és azzal a másik birtokossal, a kinek a joghiányról saját sulyos gondatlansága miatt nem volt tudomása. Egyenlően bánik a kettővel épen ugy mint a termények tulajdonának szerzésénél (617. §.). A 617. és a 665. §. esete között a rokonság félreismerhetlen. Amott a rosszhiszemü birtokos nem szerzi meg a termények és egyéb alkotórészek tulajdonát; itt a rosszhiszemü birtokos a szedett hasznokért, tehát a terményekért és egyéb alkotórészekért is (499. §.) a tulajdonosnak felelős. Ezért a jóhiszemüség előfeltételei itt ugyanazok, mint a 617. §. esetében. Igaz, hogy az esetek természetében némi különbség is van. A termények tulajdonának szerzésénél arról van szó, vajjon a birtokos részesüljön-e bizonyos előnyökben, itt pedig arról a kérdésről, vajjon kell-e a birtokost felelősséggel terhelni vagy sem. Ez a különbség mindamellett nem szolgálhat indokul arra, hogy a jelen szakasz esetében azt, a ki a joghiányról tudomással nem bir, de tudomással nem bir saját súlyos gondatlansága miatt, enyhébb bánásmódban részesitsük. Ha a 617. §. értelmében az, a ki a birtok szerzésekor csak súlyos gondatlanságból nem ismerte a saját joga hiányát, nem szerzi meg a termények és egyéb alkotórészek tulajdonát, tehát ha a tulajdonos ezeket vindikálhatja: akkor indokolhatlan volna az, hogy más hasznok tekintetében a tulajdonos a birtokos ellen csak a jogosulatlan gazdagodás elvei szerint járhasson el.

Az ilyen birtokos nem méltó a felelősség ilynemü enyhitésére; és époly kevéssé méltó arra, hogy a hasznok szedésének elmulasztása által (663. §. 3. bek.), valamint hogy a magán a dolgon okozott kár (664. §.) megtéritésének kötelezettsége alul felmentessék. A tulajdonos érdekei nagyobb figyelembe vételt érdemelnek, mint az oly birtokos érdekei, a kinek magatartása — magánjogi szempontból — rendszerint ugyanaz, mint az orgazda viselkedése.

Az utólagos rosszhiszemüséget — szintén ugy mint a 617. §. esetében — csupán a joghiányról valósággal nyert tudomás,

nem pedig egyszersmind a sulyos gondatlanságból eredő nemismerés alapitja meg.

Miután a 665. §. 1. bekezdésének eseteiben a birtokos felelőssége csupán ennek rosszhiszemüségén alapszik: természetes, hogy ha a rosszhiszemüség csak később, a birtok szerzése után áll be, a birtokos felelőssége szintén csak ettől az időponttól kezdődik.

(O. 335., P. L. R. 1. r. 7. cz. 229., 240., B. L. R. 2. r. 2. f. 11., Sz. 306., 308., B. 3. r. 162., 174., H. 2. r. 3. cz. 19., 20.)

„A csikó ellésekor felperes lévén a ló jogos birtokosa s az adásvételből eredő szavatossági kérdés eldöntéseig a lónak tulajdonosául is ő tekintetvén, az általa felnevelt csikóhoz mint növedékhez alperesnek ez esetben jogos igénye nem lehet“ (Curia 1883. jun. 14. 9471. sz.).

A mikor a birtokos csak a birtok szerzése után tudja meg, hogy a birtokra nincs jogositva, a hasznok esetleges megosztására nézve az 501. §. szabályai lesznek alkalmazandók (663. §. indokolásának utolsó bek.).

A 665. §. 2. bekezdésének rendelkezése annak megfontolásán alapszik, hogy a forgalom érdekében épen nem szükséges a valóban jogosult személy rovására megvédni azt a szerzést, a mely jóhiszemü ugyan, de ingyenes. Legalább nem szükséges megvédni annyira, mint a jóhiszemü, visszterhes szerzést. Ezért a T. azt, a ki ingyenesen jutott a dolog birtokába, nem kötelezi ugyan a hasznok kiadására s a kár megtéritésére ugy, mint az 1. bekezdés értelmében a rosszhiszemü birtokost, de mégis felelőssé teszi a tulajdonos irányában ugy, a mint az 1762. s köv. §§. értelmében felelős az, a ki alaptalanul gazdagodik. (V. ö. az 549. és 556. §-t, és a N. 988. §-át.)

666. §.*

A szakasz arra az esetre szól, a mikor a birtokos pl. haszonbérlet czimén birja a dolgot, de az ekként szerzett bir-

---

* A 666. §-nak következőleg kell szólnia:

„A mikor a birtokos a dolgot terhelő jogon vagy valamely jogviszonynál fogva a tulajdonoson kivüli harmadik személytől származtatja az ő birtokát (523. §.): a 665. §. első bekezdésének szabálya a hasznok kiadása tekintetében csak ugy nyer alkalmazást, ha a harmadik személylyel szemben is meg van a szabály előfeltétele, vagy ha a per ellene is meg van inditva.“

tokhoz való jogot oly harmadik személytől származtatja, a ki (a tulajdonjogi per eredménye szerint) a dolognak nem tulajdonosa; és a mikor csupán a birtokost terheli rosszhiszemüség (mert tudta, hogy a ki a dolgot neki haszonbérbe adta, nem a tulajdonos), mig a haszonbérbeadó az ő birtokának szerzésekor jóhiszemben volt és később sem tudta meg, hogy a birtokra, illetőleg a haszonbérbeadásra nincs jogositva. A haszonbérbeadó az ő jóhiszemüsége alapján oly jogállást foglal el, a melyben a dolog terményeinek és egyéb alkotórészeinek tulajdonát megszerzi (617. §.), és az általa szedett hasznokért nem felelős (663., 665. §§.). A haszonbérbeadó eme jogállása pedig kell, hogy a birtokost, a haszonbérlőt is felmentse a felelősség alul, nem csak a tulajdonává lett termények és egyéb alkotórészekre nézve, hanem általában a hasznok kiadása tekintetében; mert a birtokos, a haszonbérlő felelőssége szavatossági kötelezettség alakjában a jóhiszemü haszonbérbeadót érhetné.

Ezért a birtokos ily esetben a szedett hasznokra nézve a tulajdonosnak a 665. §. 1. bekezdése értelmében csak ugy felelős, ha nem csak őt, hanem a haszonbérbeadót is terheli a rosszhiszemüség, illetőleg ha a tulajdoni per nem csak ő ellene, hanem a haszonbérbeadó ellen is meg van inditva.

A 666. §. egyébiránt ezt a megszoritást csupán a „hasznok kiadása tekintetében“, tehát a 665. §. 1. bekezdésében idézett szakaszok közül csak a 663., és nem a 664. §. szabályára is alkalmazza. A birtokos, a haszonbérlő tehát — tekintet nélkül a haszonbérbeadó jóhiszemüségére és arra, hogy a per az ellen nincs meginditva — felelős a saját hibájából okozott kárért, a mely a dolog rosszabbodásából vagy megsemmisüléséből származott (664. §.). Ugy szintén felelős a 667. §. értelmében saját büntetendő cselekményeért, vagy olyanért, a melyben neki is része volt. — (N. 991.).

667. §.

A tulajdonjognál fogva a tulajdonoson kivüli minden más személy el van tiltva attól, hogy a dolog birtokát a tulajdonos jogának sérelmével megszerezze. A ki a tilalom ellen vét, tilos cselekményt követ el. Tilos cselekmény tehát a dolog rosszhiszemü birtokbavétele is; és azért kérdés: vajjon a törvény a

dolgot ért balesetért való felelősségre vonatkozólag egyenlően bánjék-e minden rosszhiszemü birtokossal, vagy különbséget tegyen az egyszerüen rosszhiszemü birtokos és a között, a kit a rosszhiszeműségen felül még külön beszámitható delictum is terhel? Az ujabbkori törvények e tekintetben különböző módon rendelkeznek.

Az osztrák ptkönyv tüzetesen felemliti azt a rosszhiszemü birtokost, a ki a büntető törvényekben tiltott cselekmény által nyerte el a birtokot (335.), és ezt kártéritésre kötelezi a pretium affectionis erejéig. A 338. §-ban pedig a jóhiszemü birtokost a kár és a szedett hasznok tekintetében a rosszhiszemüvel a perinditástól fogva egy bánásmódban részesiti, és ha a dolog visszaadását konok perlekedéssel késleltette, azért a balesetért is teszi felelőssé, a mely a dolgot a tulajdonosnál nem érte volna. A porosz Landrecht (1. r. 7. cz. 242.) arra nézve, a ki a büntető törvényben tiltott cselekmény utján jutott birtokba, annyiban rendelkezik különlegesen, hogy az ily birtokos a dolog rosszabbodásának megtéritése ellen soha sem védheti magát azzal a kifogással, hogy a rosszabbodás csak történetes. A szász ptkönyv szerint (301.) az, a ki a dolgot büntett által szerezte, a dolog történetes elpusztulásaért és rosszabbodásaért is felelős, kivéve ha bizonyitja, hogy a baleset akkor is érte volna a dolgot, ha a tulajdonos birtokában lett volna. A német ptkönyv (992., 848.) ugyanezt az álláspontot foglalja el, de kibőviti a szabályt avval, hogy a kérdéses szigoru felelősség azt is terheli, a ki tilos önhatalom által jutott a birtokba. A bajor javaslat (3. r. 158., 159., 174.) a perinditás utáni időre nézve nem különböztet a rosszhiszemüség fokozatai között, és minden rosszhiszemü birtokost felelőssé tesz azért, hogy a dolog kiadása bármely okból, akár véletlenül is lehetetlenné vált; de a rosszhiszemü birtokos megszabadulhat a véletlenül elveszett dolog megtéritése iránti felelősség alul, ha bizonyitja, hogy a baleset a tulajdonos birtokában is érte volna a dolgot. A perinditás előtti időben a dolog történetesen elpusztulásaért vagy elveszéseért csak az felelős, a ki a birtokot büntetendő cselekmény által szerezte. A hesseni javaslat (2. r. 3. cz. 19.) szerint a rosszhiszemü birtokos általában szavatol a véletlenért a perindítástól kezdve, a tolvaj és az erőszakos birtokos azért a véletlenért is, mely a dolgot a perinditás előtt érte.

A T. az által, hogy a büntetendő cselekmény vagy tilos önhatalom esetére a tiltott cselekmény miatti kártéritésre vonatkozó szabályokat, tehát különösen az 1101. §. szabályait alkalmazza, a szász ptkönyv példáját követi, a német ptkönyv által kibővitett értelemben. Különösen nem tesz különbséget a rosszhiszemü birtokos felelősségének mértéke között a perinditás előtti s utáni időben; mert a birtokos rosszhiszemüsége alig válik nagyobbfokuvá, ha kézbesitik neki a tulajdoni keresetet; a konok perlekedést pedig az eljárást szabályozó törvény büntesse alkalmas módon, de ne az anyagi törvény a felelősség fokozása által.

Másrészt különbséget tesz a T. a felelősség mértékére nézve a közönséges rosszhiszemü birtokos és az olyan között, a ki büntetendő cselekmény vagy tilos önhatalom által (516. §.) jutott a birtokba; mert a tulajdonos teljes és feltétlen kártéritésben csak akkor részesül, ha a dolog véletlen megsemmisüléseért és rosszabbodásaért is szavatol neki valaki; és mert másrészt ezzel a szigoru felelősséggel mégis csak azt lehet terhelni, a ki a jogrend szándékos megbolygatásával, büntetendő módon vagy legalább a törvény határozott tilalmának ellenére önhatalommal helyezkedett a birtokba, de nem bármely rosszhiszemü birtokost; annál kevésbbé, mivel a T. tág értelemben veszi a rosszhiszemüséget, és rosszhiszemünek nemcsak azt a birtokost minősiti, a ki tudta, hogy birtoka nem jogos, hanem azt is, a ki nem tudta, feltéve, hogy a nem-tudás sulyos gondatlanságból származik (665. §.).

668. §.

Miután a 663—667. §§. a birtokost rendszerint csak a perinditás időpontjától kezdve, ezen időpont előtt, illetőleg az erre való tekintet nélkül pedig csak a rosszhiszemü birtokost teszik a tulajdonossal szemben felelőssé: a jóhiszemü birtokost a perinditás előtti időre vonatkozólag az idézett szakaszok értelmében sem a szedett hasznok kiadásának kötelezettsége (663., 665. §§.), sem kártéritést nem terheli (664., 665. §§.).

Ezt némely törvény positiv szabály felállitása által jelenti ki akként, hogy a szedett hasznokat olyanoknak mondja, a melyek a jóhiszemü birtokost illetik (O. 330., P. L. R. 1. r. 7. cz.

189., 190., C. 549., 550., Sz. 244., 308., N. 993., hasonlóan B. 3. r. 163., H. 2. r. 3. cz. 21., némileg eltérőn B. L. R. 2. r. 2. f. 10. és Z. 509. 2. bek.). A T-ben ily positiv szabályra nincs szükség, mivel a 663 – 667. §-okban a birtokosra rótt valamennyi kötelezettség előfeltétele a perinditás, illetőleg a birtok rosszhiszemüsége vagy büntetendő cselekmény által történt szerzése. A jóhiszemü birtokos ellen tehát a 663—667. §§. alapján, őt mentesitő jogszabály hiányában sem lehet követelést támasztani.

De követelés támasztható a jóhiszemü birtokos ellen is alaptalan gazdagodásnál fogva az 1762. §. alapján. A ki a nélkül, hogy a 661. §. rendelkezéseire támaszkodhatnék, másnak a dolgát birta és ennek hasznait szedte, az még ha jóhiszemben is volt, másnak rovására jogalap nélkül jutott bizonyos vagyontárgyhoz, és ezt vissza tartozik téríteni.

Ez alul a szabály alul a 668. §. kivételt tesz a jóhiszemü birtokos javára. A T. t. i. megkülönbözteti a dolog oly hasznait, a melyek rendes gazdálkodás értelmében is a dologból eredő jövedelmet képeznek, és azokat a hasznokat, a melyek i l y jövedelemnek nem tekinthetők (pl. a birtokos levágatja és eladja a 80 évi turnus szerint mivelt erdő ö s s z e s faállományát). Csak az utóbbiak kiadására kötelezi a birtokost az alaptalan gazdagodásra vonatkozó szabályok szerint; ellenben az elsőkre nézve felmenti őt a kiadás, valamint a kártérités kötelezett sége alól.

A hasznot hajtó, a termő dolog gazdasági rendeltetése az, hogy hasznait szedje valaki és hogy azok az emberi szükségletek kielégitésére fordittassanak. A gazdaság természetes rendje pedig azt hozza magával, hogy a hasznokat az szedje, a ki a dolog birtokában van; és hogy addig, a mig tulajdoni keresettel meg nem támadtatik, a hasznokat tényleg szedje és saját czéljaira forditsa az a birtokos, a ki magát a dolgot is sajátjának tartja. A tulajdon védelmének tulhajtása volna tehát a jóhiszemü birtokost felelősséggel terhelni a dolog gazdaságilag rendes jövedelmének szedéseért. Ily szabály a 617. §. ama szabályával sem volna megegyeztethető, mely szerint a jóhiszemü birtokos megszerzi a termények és egyéb alkotó részek tulajdonát. Másrészt mi sem szól az ellen, hogy a condictiót megengedjük a dologból eredő oly hasznok szedéseért, a melyeknek szedése tulajdonképen a dolog gazdasági állagának megtámadását jelenti.

A szakasz egyébiránt nem jogositja fel a birtokost a hasznok szedésére, hanem csak tagadólag dönti el a birtokos kiadás vagy megtérités iránti kötelezettségének kérdését.

Épen ezért, mert a T. értelmében a birtokos nincs „jogositva“ a dolog hasznait szedni, tehát mert a fennforgó esetben nincs meg az 501. §-ban foglalt szabályok alkalmazásának előfeltétele: a 2. bekezdésben ezt az alkalmazást határozottan el kellett rendelni.

669. §.

A római jog értelmében a tulajdoni keresettel megtámadott birtokost a jus tollendi megilleti oly dolgaira vonatkozólag, a melyek a tulajdon változása nélkül mint alkotórészek a a keresetileg követelt dologgal össze vannak kötve. A T. az elvitel jogát nem korlátozza avval, hogy az egyesités által az illető dolog tulajdonán változás ne esett legyen; de kizárja az elválasztást az ok azonosságánál fogva mindazokban az esetekben, a mikor a 624. §. értelmében a tulajdonos azt a dolgát sem választhatja és nem viheti el, a melyet a 619., 620. és 622. §§-okban meghatározott módon más dolgával egyesitettek. Ezen felül pedig nem választhatja el, ha az egyesités a tulajdonos dolgának fentartására szolgált és az alatt történt, a mig a birtokos a hasznokat kiadás kötelezettsége nélkül szedte.

A 624. §-ban felsorolt kivételek ugyane szakasznál indokolva vannak már. Itt csupán a szakasz végén tett uj kivétel igényel indokolást.

A 663. §. értelmében a jóhiszemü birtokos nem köteles a tulajdonosnak azokat a hasznokat kiadni, a melyeket a perinditásig szedett. Ez által a birtokos a tulajdonossal szemben előnyben részesül, mert oly hasznok tulajdonát nyeri, 'a melyek nem az ő tulajdon dolgából származnak. Az előnyt azonban igazolja a birtokos jóhiszemüsége. A jelen szakasz első bekezdésének szabálya ismét előnyt nyujt a birtokosnak. Az ebben a mindkét előnyben való részesitést pedig már a birtokos jóhiszemüségével sem lehetne eléggé indokolni. Hozzájárul még az, hogy az egyesités, beépités, ültetés, bevetés stb. tulnyomóan abból a czélból történik, hogy a dolog jövedelmezővé, hasznothajtóvá tétessék. Már pedig méltánytalan volna a birtokosnak megengedni azt, hogy mielőtt a dolgot a tulajdonosnak kiadná,

a saját hasznára egyesitett dolgát elválaszhassa, holott ő előzetesen a tulajdonos dolgának hasznait szedte és ezeket kiadni nem köteles.

Összehasonlitásul: Az osztrák ptkönyv (332., kiegészitve a 331. §-szal) az elvitel jogát csupán a jóhiszemü birtokosnak adja meg, és csak azokra a dolgokra nézve, a melyek „az állomány sérelme nélkül“ elvihetők. A szász ptkönyv (316.) szintén csak a dolog sérelme nélkül engedi meg az elvitelt; ezt pedig csak olyannak tekinti, a mely az egyesités és beruházás értékének megtéritését pótolja némileg. Ezért a dolog értékét emelő beruházás tekintetében a jóhiszemü birtokosnak megtéritési jogot ad, ellenben a rosszhiszemü birtokos részére csupán az elvitel jogát biztositja, az utóbbit bármely birtokos részére még akkor is, ha a beruházás aránytalanul hasznos vagy önkényszerü. A német ptkönyv (997.) szabályai lényegileg azonosak a jelen szakasz rendelkezéseivel. A hesseni javaslat (2. r. 3. cz. 23.) csak a szépités czéljából egyesitett dolgok elvitelét engedi meg, de akkor megengedi bármely birtokosnak. Kivételül pedig a T. 629. §-ában felsorolt eseteket emliti fel.

A T. valamint a 624. § szerint nem, ugy a jelen szakasz szerint sem veszi figyelembe a jó- vagy rosszhiszemüséget a jus tollendi megengedése kérdésében. Ez a jog a tulajdonjognak annyira folyamánya, ezen felül pedig a jog gyakorlása a felállitott korlátok következtében annyira nem szolgálhat a vindikáló tulajdonos hátrányára, hogy abban bizvást bármely birtokost, tehát a rosszhiszemü birtokost is lehet részesiteni.

A T. álláspontját foglalja el a kir. Curia is, a midőn (1889. szept. 26. 321. sz.) határozottan kijelenti, hogy „a birtokost az állag sérelme nélkül elválasztható beruházások elvitele jó- vagy rosszhiszemüsége esetében egyaránt megilleti“.

Hogy a birtokosnak a jus tollendi-t saját költségére kell gyakorolnia, ez önként érthető és tüzetes kijelentést nem igényel (a Sz. és a H. határozottan kimondják). Az elvitel a birtokosra nézve facultativ, és az elvitel jogát a T. csak az ő javára, az ő előnyére vette fel. Az elválasztás és elvitel költségeit tehát a birtokosnak kell viselnie, és azok semmi körülmények között sem terhelhetik a tulajdonost, a kinek az elvitelből haszna nincs, és a ki a birtokost az elválasztásra és elvitelre nem is szorithatja.

Egyébként az elvitel jogának az 1146. §-ban megállapitott általános szabályai itt is nyernek alkalmazást. A tulajdonos tehát megfogja tagadhatni az elvitel iránti engedélyt mindaddig, a mig az elvitellel járó kárra nézve biztositékot nem kap; és a birtokos köteles lesz az elvitel után a dolgot az előbbi állapotba helyezni.

670—673. §§.

A dologra forditott költségekről általában, és azok felosztásáról az 502. §-ban van szó.

A külföldi törvények és javaslatok különbözően állapitják meg annak jogi következményeit, hogy a birtokos a dologra költekezett.

A római jog szerint a költségek megtéritése elvileg nem követelhető; de kivételes rendelkezések korlátozzák a dolog kiadásának kötelezettségét az által, hogy a birtokosnak exceptio doli-t és jus retentionis-t engednek. Ezt a római jog a birtokos kivételes kedvezményezésének tekinti; és ezért különbözően bánik a jóhiszemü, a rosszhiszemü és az oly birtokossal, a ki büntetendő cselekmény által jutott a birtokhoz. A jus tollendi-t bármely birtokosnak engedi, de a dologra forditott költségek tekintetében már különbséget tesz az impensae utiles és az impensae necessariae között, és amazok megtéritését a szedett hasznok leszámitása mellett csak a jóhiszemü birtokos részére biztositja.

Az ujabb jogrendszerek a részletekben eltérnek ugyan, de elvileg többnyire a római jogot követik.

Igy az osztrák ptkönyv szerint (331., 336.) a jóhiszemü birtokos ugy a hasznos, mint a szükséges költségek megtéritését követelheti, mig a rosszhiszemü birtokossal e tekintetben ugy kell bánni, mint a megbizás nélküli ügyvivővel. A porosz Landrecht (1. r. 7. cz. 204., 238.) a tényleg meglévő és aránylagos hasznot hajtó javitmányok költségeinek megtéritését a jóhiszemü birtokos részére biztositja; ellenben a rosszhiszemü birtokost csak arra jogositja fel, hogy a nyilvánvaló javitmányokat elviheti, ha a tulajdonos nem tériti meg azok költségeit, és ha a birtokos a kiadandó dolgot az előbbi állapotba visszahelyezi. A bajor Landrecht szerint (2. r. 2. f. 10., 11.) a jóhiszemü birtokos a szükséges költségeket követel-

heti, és azok megtérüléseig a visszatartás joga illeti meg őt; a hasznos költségeket szintén követelheti, de visszatartás joga nélkül, és csak a mennyiben a melioratio még nyilvánvaló; az expensae voluptuariae tekintetében pedig jus tollendi illeti meg, a mennyiben ez a dolog sérelme nélkül gyakorolható. A rosszhiszemü birtokost megilleti az e. necessariae megtéritése visszatartás jogával, és az e. utiles et voluptuariae tekintetében a jus tollendi az emlitett megszoritással. A zürichi ptkönyv (511—513., 515.) szerint a jóhiszemü birtokosnak igénye van a szükséges költségek megtéritésére feltétlenül, a hasznosak megtéritésére, a mennyiben a haszon még megvan. A „szépitő" beruházásokat elviheti; a közönséges jó gazdasági üzemre szánt költségek megtéritését nem követelheti, csupán kivételesen, ha a tulajdonos azok által a birtokos kárára gazdagodott. A rosszhiszemü birtokost megilleti a szükséges költségek megtéritése és a másféle beruházások elvitelének joga, ha a tulajdonos nem akarja az érték méltányos megtéritése mellett visszatartani, és ha az elvitel a dolog sérelme nélkül lehetséges. A szász ptkönyv (312. s. köv.) értelmében a szükséges költségek megtéritését bármely birtokos követelheti. A hasznos költségek megtéritése a jóhiszemü birtokost annyiban illeti, a mennyiben azok a dolog értékét a kiadás idején is fokozták, és a mennyiben a beruházásokat — saját viszonyai szerint — a tulajdonos is megtehette volna. A rosszhiszemü birtokos a hasznos beruházást csak elválaszthatja és elviheti, a jus tollendi általános korlátai között. Ugyanez áll az önkényszerü költekezés tekintetében bármely birtokosra. Nagyjában épen igy rendelkezik a hesseni javaslat (2. r. 3. cz. 22. 23.) és a bajor javaslat (3. r. 170.), csakhogy az utóbbi az önkényszerü beruházásokat nem emliti.

Mindezekkel ellentétben a franczia jog a dologra forditott költségeket kizárólag a jogtalan gazdagodás szempontjából tekinti, és ezért nem tesz különbséget a jóhiszemü és rosszhiszemü birtokos között. A szükséges költségeknél ezek eredménye figyelembe nem jön; ellenben a hasznos költségek megtérülése attól függ, hogy a költekezés eredménye a dolog kiadásakor még megvan (C. 861., 2175.).

Ugyanezt az elvet követték a német ptkönyv tervezetei (I. 936. §.; II. 908. §. s köv.), mig a törvényjavaslat (978. §. s köv.) és

maga a törvény (994. s köv.) a római jog alapjára állott, és leginkább a zürichi és az osztrák ptkönyvvel megegyezően rendelkezik, az utóbbival összehasonlitva mégis avval az eltéréssel, hogy a nem szükséges beruházásokra nézve a rosszhiszemü birtokosnak csupán az elvitel jogát adja.

A T. a törvénykönyvek és jogrendszerek többségének megfelelően különbséget tesz a jóhiszemü és a rosszhiszemü birtokos között (mely utóbbival egy elbánás alá esik a jóhiszemü birtokos is a perinditás után, 663—665. §§.), valamint a szükséges, a nem-szükséges de hasznos, és a sem szükséges, sem hasznos költségek között; és a dologra forditott költségek megtéritésének szabályait a következőleg állitja fel:

1. A jóhiszemü birtokos követelheti a tulajdonostól a perinditás idejéig tett szükséges költségek megtéritését (670. §. első mondat). 2. A jóhiszemü birtokos követelheti a perinditásig tett oly költségek megtéritését is, a melyek nem szükségesek, de hasznosak, a mennyiben ezek a költségek még abban az időben is növelik a dolog használati értékét vagy a gyümölcsözőség fokozására szolgálnak (502. §. 3. bek.), a mikor a tulajdonos visszakapja a dolgot (673. §.). 3. Arra az időre, a melyben ő szedte a hasznokat kiadás kötelezettsége nélkül (663. §. 1. bek., 669. §. 2. bek.), a jóhiszemü birtokos sem követelheti a szükségesek közül azokat a közönséges költségeket, a melyek a dolog fentartására szolgálnak (670. §. 2. mondat és 502. §. 2. bek.). 4. Ugyanerre az időre a jóhiszemü birtokos nem követelheti azoknak a szükséges költségeknek megtéritését sem, melyeket a dolog terheinek viselése okozott (502. §. 4. bek.), a mennyiben ezek a terhek nem a dolog tőkeértékének a terheit képezik (670. §. 2. mondat). 5. A rosszhiszemü birtokost csupán a szükséges költségek megtéritése illeti, és ez is csak a megbizás nélküli ügyvitel szabályai szerint (671. §.); tehát a megtéritést csak ugy követelheti, ha a költekezés a tulajdonos érdekének és valóságos vagy valószinü akaratjának megfelelt (1682. §.), vagy ha a tulajdonos a költséget utólag jóváhagyta (1684. §.); ellenesetben a tulajdonos a jogtalan gazdagodásra vonatkozó szabályok értelmében csak azt köteles a birtokosnak kiadni, a mit a dologra forditott költség által nyert (1686. §.). 6. Azoknak a költségeknek megtéritését, a melyek sem nem szügségesek, sem nem hasznosak (expensae voluptuariae), a birtokos egyáltalában

nem követelheti, akár rosszhiszemü, akár jóhiszemü; ezekre nézve csak a jus tollendi illeti meg, a 669. §. korlátai között. 7. Azt az árt, melyet a birtokos a dologért fizetett, a megtérités kérdésében bizonyos körülmények között szükséges költségnek kell tekinteni (672. §.).

1. Ha a tulajdonos egyáltalában köteles az ő dolgára forditott valamely költséget megtériteni, ugy kétségtelenül azt kell ily költségnek minősiteni, a mely szükséges volt, és a melyet a jóhiszemü birtokos forditott a dologra. A költekezést, mint szükségest, a tulajdonosnak is meg kellett volna tennie; az által, hogy ő helyette a birtokos tette, a tulajdonos kiadástól lett kimélve, tehát gazdagodott. Az ellen pedig, hogy a megtérités kötelezettsége bármi módon korlátoztassék, megvédi a birtokost az ő jóhiszemüsége.

2. Hogy a jóhiszemü birtokos a hasznos költségek megtéritését is követelheti, ez abban találja alapját, hogy a tulajdonos gazdagodott az által, hogy az ő dolgába oly befektetés történt, a mely a dolog használati értékét növeli vagy jövedelmezőségét fokozza. És épen azért, mert ez a megtérités kötelezettségének az alapja: a tulajdonost csak annak az összegnek megtéritésére lehet kötelezni, a melylyel a dolog értéke abban az időben volt nagyobb, a mikor a tulajdonos visszakapta a dolgát. Igaz, hogy a tulajdonos már abban az időpontban gazdagodott, a mikor a birtokos a beruházást tette, mert hiszen a tulajdonos dolgának értéke gyarapodott; de a beruházás mégis csak akkor nyer gazdasági jelentőséget a tulajdonosra nézve, a mikor a dolog visszakerül az ő birtokába. Ha ebben az időben a költekezés eredménye már nincs meg, akkor a tulajdonos gazdagodása is megszünt. A birtokos tehát ily esetben a dologra forditott hasznos költség megtéritését ugy sem követelhetné, ha a törvény ki nem mondaná, hogy a költségek hasznos voltát, azt, hogy a dolog használati értékének növelésére vagy gyömölcsözőségének fokozására szolgálnak (502. §.), a vindikált dolog kiadásának ideje szerint kell megitélni. Cakhogy ebben az esetben a tulajdonosnak kellene bizonyitania, hogy a gazdagodás megszünt, mig igy a birtokost terheli annak bizonyitása, hogy a beruházás eredménye még megvan.

A mikor a biróság a birtokost a dolog kiadására kötelezi,

a beruházás megtéritésének összege még meg nem állapitható, mivel a kiadás időpontja, a mely erre a megállapitásra nézve irányadó, még be nem következett. Ebből a beruházás megtéritése iránti követelés érvényesitése tekintetében kétségtelenül némi processualis nehézség származik. A nehézség azonban könnyen leküzdhető. A biróság természetesen az eljárás folyamán felderitett és bizonyitott tényállás alapul vételével hozza meg itéletét. Ha pedig az eljárás befejezése után oly ténykörülmények merülnek fel, a melyeknél fogva azok a beruházások, a melyeket a biróság megtéritendőknek rendelt, a dolog értékét a kiadáskor már nem emelik: a tulajdonosnak vagy perujitás, vagy végrehajtás megszüntetése, illetőleg korlátozása utján van módja a törvény szabályának a marasztaló határozattal szemben érvényt szerezni.

3. Annak a rendelkezésnek, hogy a birtokos a dolog fentartására szolgáló közönséges költségek megtéritését nem követelheti arra az időre, a mikor ő szedi a dolog hasznait kiadás kötelezettsége nélkül, indokai körülbelül ugyanazok, a melyek miatt az elvitel jogát sem gyakorolhatja, ha az egyesités a kérdéses idő alatt történt, és a tulajdonos dolgának fentartására szolgált (669. §. 2. bek.). A méltányosság határozottan az ily költségek megtéritése ellen szól. „Közönséges" fentartó költségek alatt a T. azokat kivánja érteni, a melyek a dolog fentartására a dolgok rendes menete mellett is, minden körülmények között szükségesek; pl. az állat élelmezése, a szőnyegnek nyáron át a molytól való megóvása. A méltányosság nem engedi, hogy a birtokos addig, a mig neki a tulajdoni keresetet kézbesitik, használhassa másnak a lovát, a nélkül hogy ezért valamely megtérités terhelné és hozzá ő még saját használatának idejére követelhesse a tulajdonostól a lótartás költségeinek megtéritését.

4. Az 502. §. értelmében a szükséges költségekhez tartoznak azok is, a melyeket a dolog terheinek viselése okoz. A dolog eme terhei vagy olyanok lehetnek, a melyek a dolog haszonértékén, vagy olyanok, a melyek annak tőkeértékén feküsznek — a mint természetöknél fogva a dolog használatára való tekintettel vannak kivetve, vagy a hasznokból fedeztetnek (pl. az adó, az ingatlant terhelő jelzálogos követelések kamatjai), avagy oly szolgáltatást jelentenek, a melyet a tulajdonos a

dolog *tulajdonának megszerzése* tekintetéből vállalt (pl. jelzálogilag bejegyzett hátralékos vételár vagy ennek részletei, jelzálogos kölcsön amortisationalis részletei, a mennyiben a folyó kamat összegét meghaladják). Az elsőnemüek egészen a közönséges fentartó költségek tekintete alá esnek; és ezért valamint ezeknek megtéritését nem, ugy amazokét sem követelheti az a birtokos, a ki a hasznokat kiadás kötelezettsége nélkül szedte. Ellenben az az összeg, a melylyel a birtokos a dolog *tőkeértékének* terhét fedezte, valósággal a tulajdonos vagyonának tőkeértékét növeli; és ebből a szempontból oly szükséges költség (502. §.) természetével bir, a melynek viselése alul nem lehet a tulajdonost okadatolva felmenteni. Az, hogy a birtokos a perinditás vagy a 665. §-ban megállapitott felelősség ideje előtt avagy azután fedezte-e a dolog tőkeértékének terheit: a megtérités követelésének jogos voltán mit sem változtat. A követelés az első esetben a 670. §-ra, a második esetben a 671. §-ra támaszkodik.

5. A mikor a birtokos a birtok szerzése alkalmával tudja, hogy a birtokra nincs jogositva, később szerzett tudomás esetén pedig a tudomás szerzésének pillanatától kezdve, nem lehet őt — rosszhiszemüségénél fogva — a költségmegtérités követelésére tágabb körben feljogositani, mint a haszonélvezőt vagy a zálogos hitelezőt, a kik a dologra forditott költségek megtéritését a 750. és 812. §§. szerint szintén csak a megbizás nélküli ügyvitel szabályai szerint követelhetik. Ugyanaz áll a jóhiszemü birtokosra nézve is attól az időponttól kezdve, a mikor neki a tulajdoni keresetet kézbesitették. Ettől az időponttól fogva már számolnia kell avval a lehetőséggel, hogy a dolog birtokára nincs jogositva, és hogy a biróság az ő birtokát jogosulatlannak fogja kijelenteni. Ha mindamellett megtartja a dolgot: ezt minden tekintetben saját felelősségére teszi; és ha a biróság a dolog kiadására kötelezi őt, akkor méltányos, hogy a dologra forditott költségek megtéritésére nézve ő se részesüljön nagyobb előnyben, mint az, a ki idegen dolgot mint haszonélvező vagy mint zálogos hitelező tart birtokában.

6. Hogy a tulajdonos az oly költségeket téritse meg, a melyek sem a dolog fentartására, romlásának vagy a fenyegető kárnak elháritására, sem a dolog használati értékének növelésére vagy gyümölcsözőségének fokozására nem szolgáltak: a

mellett semmi elfogadható indokot sem lehet felhozni. Hogy a költekezést jóhiszemü birtokos tette, ez a dolgon mit sem változtat, mivel a megtérités kötelezettsége kérdésében nem a megtéritésre igényt tartó személy subjectiv viszonyai, hanem a megtérités alapjául tett objectiv körülmények a döntők.

7. Azt az árt, a melyet a birtokos a dologért adott, rendszerint nem lehet a tulajdonos által megtéritendő költségek közé számitani. A tulajdonosra nem lehet ráróni azt a kötelezettséget, hogy saját dolgát mintegy másodszor megvásárolja. A birtokos részére tehát csupán az elődje elleni megtérités iránti joga marad fenn.

Kivételképen azonban az ár megtéritését követelni lehet a tulajdonostól, a mikor t. i. valószinü, hogy ha a birtokos ezt az árt meg nem adja, a tulajdonos a dolgot vissza nem kapta volna — pl. hadi zsákmánynak az ellenségtől való megszerzésekor. Ily esetben az adott ár a tulajdonos szempontjából a dolog fentartására forditott, tehát szükséges költségnek tünik fel, a melyre szintén a 670. és 671. §§. szabályai nyernek alkalmazást.

A szász ptkönyv (314.) a T. 672. §-ának előfeltétele alatt a fizetett ár megtéritését bármely birtokos, tehát a jó- és rosszhiszemü birtokos javára egyaránt biztositja, a mint a szükséges költségek megtéritése tekintetében a jó- és rosszhiszemü birtokos közt egyáltalában nem tesz különbséget. Az osztrák ptkönyv szerint (333.) ellenkezőleg csak a jóhiszemü birtokos követelheti az adott ár megtéritését. A T. az emlitett két törvény álláspontjai közötti középuton haladva, az árt szükséges költségnek minősiti; és ezzel kijelenti, hogy annak megtéritésére (a mennyiben a 672. §. előfeltétele fenforog,) a jóhiszemü birtokosnak minden körülmények között van igénye (670. §.), mig a rosszhiszemü birtokossal szemben a megbizás nélküli ügyvitel szabályai jönnek alkalmazásba (671. §.).

A szász ptkönyv szerint (315.) a jóhiszemü birtokos akkor is követelheti a fizetett ár megtéritését, ha a dolgot közárverésen, vásári forgalomban vagy az avval való kereskedésre feljogositott személytől szerezte. A T. az ily alkalommal fizetett árt azért nem minősiti szükséges költségnek, mert a 629. és 631. §-ok szerint az ilykép történt szerzés által a szerző tulajdonossá lesz (a Sz. értelmében nem), és ezért ő ellene a tulajdoni kereset eredménynyel meg sem indítható.

Végre megjegyeztetik, hogy a T. a 672. §-ban a dologért „adott ár“, és nem a dologért „fizetett vételár“ megtérítéséről rendelkezik; ez által annak kivánván kifejezést adni, hogy a szakasz szabálya nem csak arra az esetre alkalmazandó, a mikor a birtokos a dolgot adásvétel utján, hanem akkor is, a mikor más jogügylet, főleg csere utján szerezte.

674. §.

Azok a költségek, a melyeket a birtokos földmivelés alá tartozó telekre termények előállitása végett forditott, a hasznos költségek kathegoriájába tartoznak, és különös rendelkezés hiányában az ezek megtéritésének kérdését a 673. és 669. §-ok értelmében kellene eldönteni. Tehát: a szóban forgó költségek megtéritését csak a jóhiszemü birtokos, illetőleg a birtokos csak azoknak megtéritését követelhetné, a melyeket jóhiszemüségének ideje alatt forditott a dologra; egyébként pedig csak az elvitel joga illetné meg. Például: A birtokos egy szántóföld kiadása iránti tulajdoni keresetet kézhez vesz, még mielőtt a földet kellően megmunkálta és bevetette volna. A 669. és 673. §-ok szabályai mellett csak a között választhatna, hogy a megmunkálás és bevetés költségeit koczkára tegye, és (miután a dolog természetéhez képest még a bevetett magra nézve sem gyakorolhatja az elvitel jogát,) elveszitse azokat, ha a felperes még az aratás ideje előtt kerül a birtokba; vagy hogy a tulajdoni per inditása következtében a szántót parlagon hagyja. Az utóbbi eshetőség előidézését közgazdasági tekintetek tiltják; e mellett pedig a birtokos még annak a veszélynek is tenné ki magát, hogy a tulajdonos a 663. §. 3. bekezdése alapján ő tőle kártéritést követel. A méltányosság pedig határozottan ellene szól annak, hogy a birtokos részére meg ne térüljenek oly költségek, a melyeket a rendes gazdálkodás szabályai szerint tennie kell, és a melyeknek eredménye csupán a tulajdonosnak vált előnyére, sőt a melyek a tulajdonos valószinü akaratjának is megfelelnek.

Ezeknek figyelembe vétele mellett az emlitett költségek megtéritésének kérdése külön szabályozást igényel. A földmivelés alá tartozó telekre termények előállitása végett forditott költségek nem szükségesek ugyan az illető telek fentartá-

s á n a k tekintetéből, de szükségesek a telek rendeltetésének, a t e r m é s n e k szempontjából. És: a termények előállitása végett a telekre forditott költségek gazdasági eredménye csak a természet által megállapitott bizonyos idő elmulta után jön létre.

Ennek a két mometumnak szem előtt tartásával a T. (lényegben ugy, mint a P. L. R. 1. r. 7. cz. 201. és 202., Z. 513. és N. 998.) rendeli:

hogy a tulajdonos köteles ugy a rosszhiszemü, mint a jóhiszemü birtokosnak megtériteni az oly költségeket, a melyeket ez földmivelés alá tartozó telekre forditott, termények előállitása végett, ha a birtokos a telek kiadásakor a terményeket még be nem szedte; feltéve még, hogy

a) a terményeket a rendes gazdálkodás szerint annak a gazdasági évnek elteltéig kell beszedni, a melybe a telek kiadásának ideje esik; és a mennyiben

b) a költségek a rendes gazdálkodásnak megfelelnek, és

c) a termények értékét meg nem haladják.

Az *a)* alatti előfeltétel onnan van: hogy ha a költség oly termények előállitására fordittatott, a melyek nem a telek átadásának gazdasági évében, hanem egy már elmult gazdasági évben voltak beszedendők, akkor vagy nem volt termés, vagy a birtokos elmulasztotta annak idején a termés beszedését. A tulajdonost, miután a költségek az ő javára nem szolgálnak, egyik esetben sem lehet azok megtéritésével terhelni.

A birtokos csak azoknak a költségeknek megtéritését követelheti, a melyek a rendes gazdálkodásnak megfelelnek (*b*) pont). Más költségek tekintetében hiányzik a megtérités kötelezettségének jogi indoka. A rendes gazdálkodásnak meg nem felelő költségeket nem lehet hasznosaknak minősiteni; és nem lehet feltenni, hogy a tulajdonos is megtette volna azokat, tehát hogy az ő akaratának megfelelnek.

De még akkor is, ha a költségek olyanok, a melyeket minden rendes gazda megtett volna: a tulajdonos nem köteles a költségek fejében nagyobb összeget megtériteni, mint a melyet a termények értéke képvisel (*c*) pont). E megszoritás nélkül a tulajdonost oly költség is terhelné, a melynek semmi hasznát sem veszi. Annak veszélyét, hogy a termények előállitására forditott költség nem jár a várt eredménynyel, a rossz

termés, az ellemi csapások veszélyét végre is a birtokos köteles viselni, a ki a költségeket saját nevében és avval a szándékkal tette, hogy saját hasznára forditsa.

675. §.

A szakasz annak az esetnek szabályozását czélozza, a mikor a birtokos átruházás utján szerezte a birtokot, az átruházóval szemben a singularis vagy az universalis succesio minden előfeltételei megvannak, és a birtokos csupán azért nem lett tulajdonossá, mert az ő birtokos elődje, a ki a dologra valamely költséget forditott, szintén nem volt tulajdonos. Pl: A tulajdonostól ellopták a dolgot; a tolvajtól jóhiszemben megvásárolta valaki; ez a dologra költekezett és azután ő is tuladott rajta. A jelen szakasz feljogositja a tulajdoni keresettel megtámadott utolsó birtokost, hogy a kérdéses költségek megtéritését a tulajdonostól épen ugy és oly terjedelemben követelhesse, a mint és a mely terjedelemben követelhette volna az előbbi birtokos, ha a tulajdoni keresettel őt támadják meg. Feltehető, hogy az átruházás (és főleg a vételár megállapitása) figyelemmel a dologra forditott költségekre történt; és az osztó igazság megkivánja, hogy ha tulajdonjog a szerzőre át nem származott, e helyett legalább a költségek megtéritése iránti követelést tekintsük átruházottnak.

676. §.

A 663. §. értelmében a jóhiszemü birtokost megilletik azok a hasznok, a melyeket a dologból a perinditásig szedett, tekintet nélkül arra, hogy mit tett azokkal. E szerint a dologra forditott költségek teljes értékének megtéritését követelhetné abban az esetben is, a mikor ez a költség egészben vagy részben magából a dologból került ki, mivel az ebből szedett anyagokat vagy terményeket használta fel a dolog fentartására, értékének növelésére vagy gyümölcsözővé tételére. Hogy a birtokos ily indokolhatlan előnyben ne részesüljön, arra szolgál a T. 676. §-ának első bekezdésében foglalt szabály. A rosszhiszemü birtokossal szemben a szabály nélkülözhető volna, mivel ez a szedett anyagokat és termé-

nyeket kiadni, illetőleg megtériteni köteles (663., 665. §§.), és e szerint ha a dologba beruházta, azok értéke a költségekben még sem esik a tulajdonos terhére. Mindamellett czélszerünek mutatkozik, a szabályt általánosságban, ugy a rosszhiszemü, mint a jóhiszemü birtokosra alkalmazhatóan felállitani.

Hogy a birtokos nem köteles a perinditásig szedett hasznokat kiadni (663. §.), ez a birtok jóhiszemüségének tett engedmény. A törvény nem kivánhatja méltányosan, hogy a birtokos téritse meg azokat a hasznokat, a melyeket saját vagyona jövedelmének tartott, és a melyeket ebben a vélelemben fogyasztott el, ennek megfelelően rendezvén be életmódját és kiadásait. Nem kivánhatja, hogy a birtokos téritse meg ezeket a hasznokat, saját vagyona állagának megtámadásával. De a mikor a birtokos a birtokviszonyból kifolyólag a tulajdonos ellen költségek megtéritését követelheti, akkor az emlitett tekintet nincs meg; és akkor a méltányosság megkivánja, hogy a tulajdonos a birtokos szedte hasznokat legalább is beszámithassa az általa megtéritendő költségek összegébe (676. §. 2. bek.). Ha a jóhiszemüség ideje alatt szedett hasznok értéke meghaladja a költség-megtéritő összeget: a felesleg még igy is megmarad a birtokos részére. — (P. L. R. 1. r. 7. cz., 209., 214., 216., Sz. 317.).

677. §.

A birtokos a dologra forditott költségek megtéritése iránti követelését az ellene inditott tulajdoni perben viszonkereset utján érvényesitheti; de érvényesitheti külön és önálló kereset által is akként, hogy a dolgot önként bocsátja a tulajdonos rendelkezésére.

Az első esetben a költség megtéritése iránti követelésnek az a sajátsága, mely szerint érvényesülésének feltétele az, hogy a tulajdonos az ő dolgát visszakapja: az eljárás utján nyilvánul, és az anyagi jogban ebből a szempontból semmi különös szabály felállitása sem szükséges. De szükséges a második eset szem előtt tartása mellett annak kijelentése, hogy a tulajdonos a dolog átengedése által az arra forditott költségek megtéritése alul menekül. Ez által a költségmegtérités iránti követelés feltételes volta általában, bármely esetre vonatkozólag

kellően ki van emelve. A tulajdonost épen azért, mert tulajdonos, és mint ilyen a dologról tetszés szerint rendelkezhet, nem lehet kötelezni arra, hogy visszafogadja a dolgot, a melynek birtokától elesett, vagy hogy vegye át a dolgot, a mely még nem volt az ő birtokában. Ha tehát lemond a dologról a birtokos javára, akkor hiányzik a költségek megtérülésének feltétele, és a tulajdonost a megtérités kötelezettsége nem terheli. A birtokosra nézve a szabályban nincs sérelem, mert ő — akár rosszhiszemü, akár jóhiszemü birtokos — nem a tulajdonos, hanem saját érdekében tette a költségeket, abban a feltevésben és avval a szándékkal, hogy a dolog birtokát megtartja. Épen ez következik be a tulajdonos lemondása után.

678. §.

A jelen szakasz ugyanabban a viszonyban áll a 659. §-hoz, mint az 520. §. az 519. §-hoz. Valamint a birtokos ellen tilos önhatalmat lehet gyakorolni a birtoktól való megfosztás által, de a birtok háboritása által is: ugy a tulajdont is akként lehet sérteni, hogy a vindicatio nem birna alappal, a mennyiben a sértés nem indokolná a dolog „kiadása“ iránti kereset meginditását. Ily esetben a törvénykönyvek a római jog nyomán (mely azonban eleinte e részben csak az ingatlanokra nézve rendelkezett,) a vindicatio mellé mint szintén a tulajdonra támaszkodó in rem actiót, az actio negatoria-t állitották, a mely az actio confessoria ellentétjeként jelentkezik. (P. L. R. 1. r. 7. cz. 181. 182., 1. r. 19. cz. 10., 14., O. 523., B. L. R. 2. r. 7. f. 11., Sz. 321—324., B. 3. r. 176—179., H. 2. r. 3. cz. 5.).

A T. ugyane nyomon halad; és a jelen szakaszban szabályozott követelést a tulajdon bármely megsértése ellen engedi, a mely a vindicatiót nem vonhatja maga után. Engedi pedig a tulajdont sértő állapot megszüntetésének és a fenyegető további sértések elleni védelemnek czéljára.

A végett, hogy az actio negatoriára vonatkozó szabályok és a vindicatio szabályozása között meg legyen az összhang, e helyütt meg kell jelölni azt az állapotot, a mely a vindicatio előfeltételének, a tulajdon tartalmával ellenkező birtokállásnak megfelel, és a mely az a. negatoriának az előfeltétele. Minthogy mindazokat a tulajdonsértéseket, a melyek nem a birtok elvo-

násából állanak, tevőlegesen meghatározni alig lehet: a 678. §. nemlegesen határozza meg a negatorius követelés előfeltételét akként, hogy annak helye van a tulajdonnak oly sértése miatt, a mely a vindicatiónak nem szolgál elegendő alapjául, tehát a mely a tulajdont korlátolja, de másképen mint a birtok elvonása által, mely elvonás a vindicatiót vonja maga után.

A követelés a tulajdont korlátoló akadály eltávolitására, és a további korlátolással való felhagyásra irányul.

Valamint az a. negatoriára okot szolgáltató tulajdonsértéseket nem lehet positive megjelölni: ugy a tulajdont korlátoló akadályokat sem lehet a törvényben közelebbről meghatározni. Többnyire oly épitményekről, szerkezetekről, ültetményekről van szó, a melyek a határon túlterjednek, vagy legalább azon túlterjedő hatást gyakorolnak. De szó lehet oly szerkezet eltávolitásáról is, a mely valami megengedett áthatás megakadályozására szolgál, pl. oly szerkezet eltávolitásáról, mely a viz természetes lefolyását gátolja.

A negatorius követelés tartalmának másik része, a további korlátolással való felhagyás követelése, nem tételezi fel szükségképen az oly tényleges, physikai állapotot, melynél fogva a tulajdon korlátolva volna. Ezért a felperes itt is követeli egy bizonyos állapot, de nem physikai állapot megszüntetését.

A kérdéses követelés soha sem irányul valamely lejárt szolgáltatásra, hanem mindig csak az alperes jövendő viselkedésére. Ennélfogva természetes, hogy azt a követelést csak oly esetben lehet kereset utján érvényesiteni, a mikor az alperes viselkedése arra enged következtetést, hogy jövőben is a tulajdont korlátozóan fog cselekedni és eljárni — a nélkül, hogy szükségesnek mutatkoznék a követelés ezen előfeltételét a törvényben tüzetesen felemliteni.

A követelés tartalmának e része a végrehajtási törvény 222. §. utolsóelőtti bekezdéseinek védelme alatt áll.

A szakasz 2. bekezdése teljesen megfelel a 661. §. 1. bekezdésének. A vindicatiónál a tulajdonos nem köteles a birtok elvonásának jogellenességét bizonyitani, hanem a birtokos feladata a 661. §. szabályát maga mellett érvényesiteni, ha a tulajdoni kereset terhe alul fel akar szabadulni. Épen igy a

jelen szakasz szerkezetéből is világos, hogy a tulajdonos ellenfelének kell az ő cselekedetének vagy viselkedésének jogszerüségét bizonyitania.

679. §.

Ha a dolog kiadása által a tulajdon és a birtok közötti ellentét megszünik, akkor kivánatos, hogy az előbb volt ellentétből eredő kölcsönös követelések is egyidejüleg, vagy legalább minél rövidebb, és minden esetre a rendes elévülési időnél rövidebb idő alatt elintézést nyerjenek. A felek részén pedig ennek a lehetősége megvan; mert a tulajdonos, a mikor a dolog kiadását követeli, a birtokos a mikor kiadja a dolgot, tisztában kell hogy legyen arra nézve, hogy van-e a kiadással kapcsolatos valamely követelése; és az ingó dolog tekintetében rövid, az ingatlanok tekintetében valamivel hosszabb idő alatt praecisirozhatja is a követelését és netalán szükséges bizonyitékait is megszerezheti.

A jogbiztonságnak és a jogviszonyok tisztázásának igényei azt is kivánják, hogy ha a tulajdonos a dolog kiadása végett pert indit, ebben lehetőleg a kiadással kapcsolatos követelések is találjanak végleges elintézést; vagy ha ez nem lehetséges, akár a tulajdonos, akár a birtokos legalább tájékozást szerezhessen arra nézve, vajjon az ellenfél azokon a követeléseken kivül, a melyekről a perben van szó, még egyebeket is szándékozik-e támasztani. Nagy mértékben befolyásolhatja a tulajdonosnak a birtokos elleni fellépését az, hogy a birtokos követeli-e tőle a dologra forditott valamely költség megtéritését vagy sem. Viszont pedig a birtokos perbeli védekezése is más lesz, ha tudja, hogy a tulajdonos még hasznok kiadását és kár megtéritését is fogja követelni; és más lesz akkor, ha ily követeléstől nem kell tartania. Ezek megfontolásából ered a szakasz 2. bekezdésének rendelkezése.

Mai birói gyakorlatunk sokkal tovább megy, a mennyiben azt tartja, hogy a hasznok kiadását és a kár megtéritését nem lehet a tulajdoni keresettől külön, más keresettel követelni.

A T. nem követi a birói gyakorlatnak azt a szigorát, a mely sokszor azt vonhatja maga után, hogy — a szükséges adatok és bizonyitékok birtokában nem lévén — a tulajdonosnak vagy a hasznok kiadása s a kár megtéritése iránti köve-

telésről le kell mondania, vagy a dolog kiadása iránti követelésének érvényesitését kell elhalasztania. De magáévá teszi a T. a gyakorlatban nyilvánuló azt az elvet, hogy a dolog kiadása iránti követelés a fő, a többi pedig mellékkövetelés, a melyet teljesen önállósitani, a főköveteléstől függetleniteni nem szabad.

680. §.

A szakaszbeli szabály előfeltételei ugyanazok, mint az 515. §-ban felállitott szabály előfeltételei, csupán avval az eltéréssel, (a mely azonban a fenforgó kérdés megoldására nincs befolyással,) hogy itt az ingó dolog tulajdonosának, amott az ingó dolog birtokosának érdekei oltalmazandók. Ezért kell, hogy itt a tulajdonost ugyanaz a követelés illesse meg, mint amott a birtokost.

681. §.

A pandektajog értelmében ugyanaz a követelés, a mely a tulajdonost megilleti mindenki ellenében, megilleti azt, a ki a dolgot jóhiszemben megszerezte, ha a szerzés tulajdonhoz sem vezetett, annak ellenében, a ki legalább ugyanannyit nem képes maga mellett érvényesiteni — actio publiciana. A tulajdonnak sajátságos védelme képződik az által, hogy az, a ki a dolog elbirtoklását megkezdette és annak birtokát az elbirtoklás befejezte előtt elvesztette: mindenkitől követelheti a dolgot, a ki tulajdonosnak nem igazolja magát, vagy nem bizonyitja, hogy mellette ugyanily érvek szólnak, mint az ellenfele mellett.

A törvényhozások legtöbbjei átvették ezt az actiót, csak hogy annak előfeltételéül nem az elbirtoklás megkezdését, hanem a jóhiszemü és jogszerü birtokszerzést tüzték ki (O. 372—374., Sz. 325., B. L. R. 2. r. 2. f. 9., Z. 516., B. 3. r. 181., H. 2. r. 3. cz. 12., 2. r. 2. cz. 10., német első terv. 945. §.).

A 660. §-ban felállitott tulajdoni vélelem mellett azonban ily actio publiciana megállapitására alig van gyakorlati szükség. Ha a korábbi birtokos mellett birtokának idejére a tulajdon vélelme szól, akkor azt a dolgot, a melynek birtokát akaratja nélkül vesztette, vindikálhatja és nincs szüksége publiciana actióra. Ezért a német ptkönyv (a P. L. R. 1. r. 10. cz. 21—23.

nyomán) az actio publicianát elejtette és a korábbi birtokból származó követeléssé változtatta át (1007. §.). Az ily kitágitott követelés azután, a mely nincs ahhoz az előfeltételhez kötve, hogy a korábbi birtokos a dolgot mint sajátját birta legyen, a mely tehát a bérlőt, a haszonbérlőt, a találót stb. is illeti: gyakorlati szükségletnek megfelel. A T. ezek figyelembe vételével a német ptkönyv példáját követi.

Ha a 631. §. értelmében az ugyn. res furtivae tulajdonát a jóhiszemü átvevő sem szerzi meg, akkor ennek szükségszerü következménye, hogy ugyanezek kiadását a korábbi birtokos a mostani jóhiszemü birtokostól is követelheti (2. bek.). Valamint a szabály, ugy az ez aluli kivétel is megfelel a 631. §-nak.

A jelen szakasz azonban még további kivételeket állapit meg, és nem jogositja fel a korábbi birtokost arra, hogy a dolog kiadását a jóhiszemü birtokostól is követelhesse, 1. ha a mostani birtokos a dolog tulajdonosa; 2. ha a mostani birtokos a korábbi birtokost megelőzőleg szintén birtokban tartotta már a dolgot és ekkor ő tőle is ellopták vagy elrabolták stb.

Az 1. eset az, a mikor a korábbi birtokos nem mint sajátját, hanem pl. mint haszonbérlő vagy mint zálogoshitelező birta a dolgot. A dolog birtoka iránt a tulajdonos és a korábbi birtokos közötti harczban okvetlenül a tulajdonosnak kell győznie. Nem szabad azonban szem elől téveszteni, hogy itt csupán oly esetről van szó, a mikor a felperes kizárólag korábbi birtokának ténye alapján követeli a dolog kiadását. Ide nem tartozik tehát az, a mikor a követelés a szerződés (pl. a haszonbér-szerződés) teljesitésére s ennek következményeül a dolog kiadására irányul.

A 2. esetben (pl. az *A* őrizetében volt kutyát ellopták; *B* jóhiszemben megveszi; azután tőle is ellopják, és erre visszaszalad *A*-hoz,) az alperessel szemben nem támogatja a felperes követelését az a körülmény, hogy ő a birtokot akaratja nélkül vesztette; mert az alperes mellett épen ily körülmény és ezenkivül a felperes birtokánál is korábbi birtok harczol.

A harmadik bekezdés — a mint szerkezete mutatja — általános kivételt állapit meg, tehát nemcsak a második, hanem az első bekezdés szabályával szemben is. Az a korábbi bir-

tokos, a ki a birtok szerzésekor rosszhiszemben volt, nem követelheti a dolog kiadását, a rosszhiszemü mostani birtokostól époly kevéssé mint attól, a ki a szerzéskor jóhiszemben volt; mert csak a jóhiszemü birtok tarthat igényt arra, hogy a jelen szakasz előnyében részesüljön. Époly általános a kivétel abban az esetben, a mikor a korábbi birtokos a birtokkal maga felhagyott.

A 4. bekezdés a birtok jóhiszemüségét a 617. §. 3. bekezdésének, a 629. (630. §.) és a 665. §§. szigoru értelmében állapitja meg. A jelen szakasz kedvezményében nemcsak az a birtokos nem részesül, a ki a szerzéskor tudta, hogy a tulajdon meg nem illeti, hanem arra a kedvezményre az a birtokos sem érdemes, a ki a joghiányról csak saját súlyos gondatlanságából nem birt tudomással. Másrészt a mala fides superveniens a birtokosnak a jelen esetben époly kevéssé árt, mint a 629. §. esetében, a mikor a birtok szerzése egyenesen tulajdon szerzésére vezet.

A jelen szakasz rendelkezései csak az ingó dolgok birtokára és kiadására vonatkoznak.

A korábbi jóhiszemü birtokos részére a dolog kiadásának követelése tekintetében engedett előnyös positiót általán véve csak azok a gyakori nehézségek indokolják, a melyekkel a tulajdonjog bizonyitása, mint a vindicatio előfeltétele jár. Ezek a nehézségek azonban csak az ingó dolgokra és a nem telekkönyvezett ingatlanokra (682. §.) irányzott tulajdoni követelés érvényesitésénél fordulnak elő. Telekkönyvezett ingatlanok tekintetében az 547. §-ban felállitott vélelem felmenti a bejegyzett tulajdonost a tulajdon további bizonyitásának terhétől. Ezekre nézve tehát beérhetjük a 659. §. szabályával.

Kérdés csak arra nézve merülhet fel: vajjon nem szükséges-e annak javára, a ki a telekkönyvben valamely ingatlan tulajdonosául csak elő van jegyezve, a birtok kivivása tekintetében hasonló jogsegélyt biztositani, mint az, a melyet a jelen szakasz a korábbi birtokos részére biztosit. Ugyis felmerült a nézet, hogy az osztrák ptkönyv 372. §-ának szabályát az előjegyzett tulajdonos is érvényesitheti maga mellett oly birtokossal szemben, a ki az ő birtokának semminő vagy csak gyengébb czimét képes kimutatni.

A T. a telekkönyvben előjegyzett tulajdonost a 659. §.

szerinti jogsegélyen kivül még külön jogsegélyben részesiteni szükségtelennek tartja. A mikor az illető ingatlan birtokáról az előjegyzett és a bekeblezett tulajdonos között van szó, akkor a birtok kérdése különben is azzá a kérdéssé változik át, vajjon a tulajdonjog előjegyzése igazoltassék-e vagy törültessék és annak eldőlte után a birtok kérdését már szigoruan petitorius alapon lehet eldönteni.

Ha pedig a birtok egyrészt az előjegyzett vagy bekeblezett tulajdonos, másrészt harmadik személy között válik vitássá az alatt az idő alatt, a mig az előjegyzés igazolása vagy törlése függőben van: akkor a kérdést a kereset közös inditása, vagy perbehivás, vagy beavatkozás utján lehet tisztázni, a nélkül, hogy az előjegyzett tulajdonos részére valamely külön jogsegélyt kellene szervezni.

Megjegyeztetik egyébiránt, hogy tulajdonjog előjegyzése esetében — a mi a vindicatio jogosultságát illeti — harmadik személyekkel szemben a bekeblezett tulajdonos ugyanoly jogállást foglal el, mint az előjegyzett tulajdonos. Mind a kettőnek a joga függőben van. A kinek javára az előjegyzés történt, tulajdonos lesz, ha az előjegyzés i g a z o l t a t i k; a ki ellen az előjegyzés történt, tulajdonos, ha az igazolás be n e m következik. A mig ez a kérdés el nem dől, harmadik személyekkel szemben a tulajdon teljességét mindketten együttesen képviselik. Ezért teljesen indokolatlan az előjegyzett tulajdonos részére és csupán ennek részére a birtok tekintetében specialis jogsegély szervezését követelni.

682. §.

A mikor nem-telekkönyvezett ingatlanokról van szó, a vindicatio tekintetéből a tulajdon vélelmére, valamint a korábbi birtokos birtokának védelmére épen ugy van szükség, mint az ingó dolgoknál, a mennyiben ingatlanokra nézve csakis a telekkönyvi intézmény teszi az emlitett rendelkezéseket fölöslegesekké. Ezért terjeszti ki a jelen szakasz az ingó dolgokra az emlitett czélból felállitott különleges szabályokat a nem-telekkönyvezett ingatlanokra.

A tulajdonból származó követeléseket tárgyazó fejezet indokolásával kapcsolatosan oly két kérdéssel kell még fog-

lalkozni, a mely a kötelmi jog részében talál megoldást, de a mely mégis a most tárgyalt fejezettel a legszorosabb összefüggésben állván, e helyütt megfelelőbben és könnyebben világitható meg.

Az első: a tulajdoni követeléssel szemben a birtokost megillető visszatartás kérdése.

Az osztrák ptkönyvön kivül (471.) az ujabb jogrendszerek mind elismerik a birtokos visszatartási jogát azoknak a költségeknek megtéritéseig, a melyeknek megtéritését követelheti. (P. L. R. 1. r. 20. cz. 536. s köv., Sz. 767—769., Z. 511., N. 1000, B. 3 r. 170. stb.). A T. ezek nyomán halad és szintén megadja a birtokosnak a visszatartás jogát; de nem e helyütt, hanem általánosabb szabálylyal az 1161. §-ban.

Minthogy „tiltott cselekmény által“ (1161. §. 2. bek.), tehát akár a büntető törvények rendelkezése alá eső cselekmény, akár tilos önhatalom által (516. §.) általában nem lehet jogra szert tenni (667. §.): visszatartás jogáról sem lehet szó, a mikor a birtok, tehát ebben az esetben a kérdéses jog alapfeltétele, ily cselekménynek vagy önhatalomnak az eredménye.

A T. szabály szerint csak a retentio jogát, nem pedig a zálogjogot biztositja a birtokos részére. Hatálya az, hogy a birtokost csak az őt illető követelés egyidejüleges kielégitése iránt lehet a dolog kiadásában marasztalni. Ingóságok és nemtelekkönyvezett ingatlanok tekintetében a visszatartás joga elégséges biztositó eszköz a költségek megtérülésére. Telekkönyvezett ingatlanok tekintetében pedig zálogjog engedélyezését általánosságban a bejegyzés és a publicitás elve tiltja. A kivételről a 751. §-ban lesz szó.

A második kérdés: a tulajdonból származó követelések elévülésének kérdése.

E tekintetben az 1327. §-nak az a szabálya áll, mely szerint „nem évülnek el . . . a tulajdonon . . . alapuló követelések . . . a mennyiben arra irányulnak, hogy a tulajdonnak megfelelő állapot a jövőre nézve helreállittassék.“ Vagyis az elévülés alul ki vannak véve a 659. és 678. §. alapján a tulajdonost megillető követelések.

A tulajdoni kereset és az actio negatoria egyik czélja az, hogy a tényleges állapot a jogállásnak megfelelővé tétessék, hogy a kettő között a megbomlott összhang helyreállittassék.

Ennek az összhangnak a helyreállitása a jogrend és jogbiztonság szigoru követelménye; ez a körülmény pedig feladatává teszi a törvényhozásnak, hogy az elévülés gátját nyissa meg azon követelés előtt, a mely a követelmény megvalósitását czélozza. Ennek a föladatnak megvalósitása mellett a törvénykönyvnek egyrészt az elévülés, másrészt az elbirtoklás szabályait össze kell egyeztetnie, és elejét kell vennie annak, hogy a kétnemü szabályok alkalmazása jogbizonytalanság forrásává váljék.

A régibb törvénykönyvek azt a kétféle feladatot egyszerüen az által oldották meg, hogy az elbirtoklást és az elévülést egy jogintézmény két részről való nyilvánulásának jelentették ki: a tulajdoni követelés elévül ugyanakkor, a mikor és ugyanazért, mert a dolgot elbirtokolták; az elbirtoklás pedig bekövetkezik a követelés elévülésekor és bekövetkezik „a törvényes birtoknál fogva“ épen a tulajdoni követelés elévülése miatt. (O. 1451., 1452.).

Vagy: Elévülés által jogok veszhetnek és egyszersmind uj jogok szerezhetők. Az első esetben elég a jog nem használása; a másik esetben ezenfelül még az uj jog gyakorlása szükséges (P. L. R. 1. r. 9. cz. 501., 502. Ez a törvénykönyv az elbirtoklás fogalmát egyáltalában nem ismeri).

Ugyanily alapon állott a régi magyar jog. Frank (i. m. I. 238. l.): „Különbözik ettől (t. i. az „idővesztéstől, elmulasztástól, elavulástól“) a hosszas birtok, longae possessionis praescriptio, melynek helye csak olyan perben vagyon, hol valaki jószágot keres, keresi pedig mint maga sajáttyát a birtokos ellen. Megvagyon itt is, magában ugyan a hosszu időnek eltelése és a kereső részen a hosszas hallgatás, de van azonkivül más is, a védő részén törvényszerü tartós birtok“.

Ily módon azután a tulajdoni követelés érvényesitése határ közé van ugyan szoritva, de ugyanazon határ közé, a melyen tul a birtokosnak elbirtoklás által szerzett tulajdona kezdődik. A tulajdonos bizonyos időn tul nem vindikálhatja ugyan a dolgot, de azért nem, mert ugyanakkor már a birtokos szerezte meg annak tulajdonát. Itt tehát daczára annak, hogy a tulajdoni követelés is az elévülés általános szabályai alá esik, ennek következményeül a jogállás és a tényleges állapot közötti összhang megbomlásáról nem lehet szó.

Másképen áll a dolog azon törvénykönyvek tekintetében, a melyek az elévülést és az elbirtoklást külön, önálló jogintézményeknek tekintik, külön határidőkkel és külön előfeltételekkel, mint a szász és a német ptkönyv.

Különös pedig, hogy ezek az elévülés és az elbirtoklás szabályait nem állitják fel oly szerkezetben, mely mellett a jogrend és jogbiztonság fentebb emlitett követelményei minden tekintetben meg volnának óva.

A szász ptkönyv értelmében az ingatlanok tulajdona elbirtoklás által nem szerezhető (279.) és ugyanazokra nézve a tulajdoni követelés el nem évül (151.). Ellenben az ingó dolgok 30, illetőleg 3 évi elbirtoklás alá esnek (260., 261.), és az azokra vonatkozó tulajdoni követelés 30 év mulva elévülés által megszünik (150.).

Egész hasonlóan rendelkezik a német ptkönyv: az ingatlan el nem birtokolható (mert a 3. könyv 3. czikk 2. fejezetében az elbirtoklás mint az ingatlanokra vonatkozó tulajdon szerzésének módja nincs megemlitve), és a telekkönyvben bejegyzett jogokból származó követelés — tehát a tulajdoni követelés is — el sem évül (902.); holott ingó dolgok tekintetében, a melyeknek tulajdonát 10 évi elbirtoklás által lehet megszerezni (937.), a tulajdoni követelés 30 év mulva elévül (194., 195., 939.).

A szász és a német ptkönyvek értelmében tehát 30 év multán az ingó dolgot nem lehet vindikálni a rosszhiszemü birtokos, sőt a tolvaj ellenében sem, a kik pedig elbirtoklás által soha sem szerzik meg a dolog tulajdonát (Sz. 260., 261., N. 937. II.). Vagyis a 30 év elmultával a birtokos nem lesz tulajdonos, a tulajdonos pedig nem követelheti a birtokot.

Ily anomaliának és ily tarthatlan állapotnak elejét veszi a T. annak kijelentése által, hogy a tulajdoni követelés általában, akár ingatlan, akár ingó dolgokra nézve el nem évül.

Ebben a kijelentésben természetesen benn nem foglaltatik az, hogy a tulajdoni keresetet időbeli határ nélkül lehet támasztani. Nem lehet, legalább eredménynyel nem lehet támasztani, mihelyt a birtokos elbirtokolta a dolgot — de ez a határ nem áll fenn a tulajdoni követelés elévülésénél fogva, hanem azért, mert az elbirtoklás idejének elteltével az, a ki a kere-

setet inditja, többé nem tulajdonos, tulajdonos már a birtokos és ennélfogva tulajdoni kereset alapja megdőlt.

A kérdés ilyetén megoldása által el van kerülve egy másik inconvenientia is, a mely a szász és a német ptkönyvek szabályaiban rejlik. Ezek t. i., a midőn az ingatlanok tekintetében a tulajdoni követelést az elévülés alul kiveszik ugyan, de azok tekintetében (telekkönyvileg bejegyzett tulajdonnal szemben) az elbirtoklást is kizárják, a tulajdoni kereseteket perpetuálják. A telekkönyvben bejegyzett tulajdonos, a ki teljes életében a lábát sem tette az illető ingatlanra, 50 év mulva is kivetheti a birtokost, és ez sem viszonkereset, sem önálló kereset utján nem érvényesitheti védelmül az elbirtoklást — mig a T. értelmében (összevetve a jelen szakaszszal a 633., 655. és 658. §-okat,) nyitva áll az ut arra, hogy a tényleges állapot a jogi állásnak megfelelővé váljék, a nélkül hogy a tulajdonból eredő követelés érvényesitését az elévülés szempontjából korlátok közé kellene szoritani.

ÖTÖDIK FEJEZET.

Közös tulajdon.

683. §.

Azt, hogy mi módon lehet egy dolog többek közös tulajdona, az 562. §. határozza meg.

Hátramaradt a közös tulajdonosok jogainak és kötelezettségeinek, egymáshoz, valamint harmadik személyekhez való jogviszonyainak szabályozása.

E tekintetben — a mi az illető jogszabályoknak a rendszerben való elhelyezését illeti — a törvénykönyvek igen különbözően járnak el.

Az osztrák ptkönyv a 361. §-ban adja a közös tulajdon fogalmát; és azután a 825—858. §-okban szabályozza a tulajdon- és más dologbani jogok közösségét, illetőleg az e közösségből folyó jogviszonyokat, valamint a közösség megszüntetését — „dologbani jognak“ tekintvén az örökjogot is; a vagyonközösségre vonatkozó egyéb rendelkezéseket pedig az 1175—1216. §-okba, tehát a kötelmi jogok részébe foglalja.

A porosz Landrecht külön meghatározván a közös tulaj-

don fogalmát (1. r. 8. cz. 14., 17., 18.), az 1. rész 17. czimében együttesen tárgyalja a vagyonközösség minden nemét, a közös tulajdont, az örökösödés és a társasági szerződés következtében keletkezett közösséget, és a határjogot.

A code civil nem vonja meg a közösség fogalmának körét, de közös tulajdont statuál pl. az 572. és 573. czikkekben, és a közösség megszüntetése iránt az 575., 1686., 1689. czikkekben intézkedik, a vagyonközösség különböző nemeit pedig a rendszer megfelelő helyein, az örökjogban, a családjogban, a kötelmi jogban tárgyalja.

A szász ptkönyv meghatározza a 225. §-ban a közös tulajdont és a 328—344. §-okban, a tulajdonjogi részben szabályozza a közös tulajdonból származó jogviszonyokat. A vagyonközösség egyéb nemeit, nevezetesen a szerződésen alapuló, valamint a nem szerződésen alapuló közösséget arra az esetre, ha nem közös tulajdonként jelentkezik, a kötelmi jogban (1392., illetőleg 1359—1391.) tárgyalja.

A zürichi ptkönyv a közös tulajdont ingatlanokra vonatkozóan az 555—565. §-okban szabályozza, az össztulajdont pedig (Gesammteigenthum) az 566—572. §-okban, értvén ez alatt azt az esetet, a mikor egy ingatlan több személy összességét illeti, a kik azonban szükebb értelemben vett jogi személyt nem képeznek. Az ingókra nézve külön nem rendelkezik, noha ezekre nézve is közös tulajdont emlit pl. a 640. §-ban.

A német ptkönyv a dologjogi részben mindössze négy szakaszban (1008—1010.) szól a közös tulajdonról, a közösségből folyó jogviszonyokat pedig általánosságban a 728—745. §-okban szabályozza.

A bajor javaslat a dologjogi részben csupán megengedi a közös tulajdont (3. r. 90.); a közösségre vonatkozó összes szabályokat a communio incidens fejezetébe, a kötelmi jogot tárgyazó részbe foglalja (2. r. 586—614.).

A hesseni javaslat hasonlóan a tulajdonjogi részben (2. r. 3. cz. 2.) csupán a közös tulajdon fogalmát és a társtulajdonosok rendelkezései jogát határozza meg; a közösségre, névszerint a társtulajdonosok egymás közötti viszonyaira, ugy a közösség megszüntetésére vonatkozó rendelkezéseket pedig a kötelmi jogban, a communio incidens fejezetében foglalja össze (2. r. 2. cz. 406—431.).

A T. abból indul ki, hogy a közös tulajdon végre is csak a közösség egyik faja. Itt is, amott is bizonyos „vagyontárgy", bizonyos „jog" többeket közösen illet; csakhogy a közös tulajdonnál a vagyontárgy tüzetesen tulajdonjognak a tárgya, a közös jog a tulajdonjog. Épen azért pedig, mert a közös tulajdon csak egyik válfaja a közösségnek, a mely legtöbb elágazásaiban egységes szabályozás alá vonható: czélszerünek mutatkozik a vonatkozó szabályokat a kötelmi részben általános szabályokként összefoglalni (1732—1744. §§.), és e helyütt csupán azt a pár külön szabályt felvenni, a mely a közösségre általában nem, hanem csupán a tulajdon közösségére vonatkozik. Az általános szabályozást a T. azért utalja a kötelmi jogot tárgyazó részbe (ugy mint a német ptkönyv, a bajor és a hesseni javaslat), mert az illető szabályok tulnyomóan a közösségben lévők egymás közötti, valamint harmadik személyekhez való jogviszonyainak rendezésére vonatkoznak, mint ilyenek pedig sokkal jobban találják helyöket a törvény kötelemjogi, mint annak dologjogi részében.

Megjegyeztetik egyébiránt, hogy a dologjogi részben a jelen fejezeten kivül is találhatók elszórtan közösségi jogszabályok, olyanok, a melyek — mivel a jutalék dologi megterheléséről van szó — a kötelmi jogba nem, de mivel más dologi jogokról szólnak, a tulajdon czimébe sem voltak felvehetők. Ily jogszabályok vannak a 733., 854., 905. §-okban.

684. §.

Ha közösség esetében a részesek a közösség megszüntetésének jogát korlátozták (bármi módon: a megszüntetés követelésének kizárása, vagy felmondási határidő kikötése által), akkor ez a megállapodás a közösség általános szabályai szerint (1739., 1740. §.) a szerződő felek külön jogutódjaival szemben is hatályos. De a tulajdon közössége esetében tulajdoni jutalék elidegenitése majdnem lehetetlenné válik, ha a szerző nem biztos arra nézve, ha vajjon nincs-e a felosztás nehezitése vagy kizárása tekintetében oly megállapodás, a melyet neki is hatályosnak kell elismernie. Ingó dolgok közösségénél az emlitett szabály nem okoz nehézséget, mivel közös ingó dolog tulajdoni jutalékának elidegenitése a gyakorlatban ugyis alig fordul elő. Ingatlanoknál azon-

ban a szabály következményei gyakorlatilag is fontosak; és a telekkönyvi intézmény alapelveivel össze nem fér, hogy a jutalék szerzője kénytelen legyen alávetni magát a felosztás megnehezitett voltának vagy épen kizárásának, tehát a tulajdonjog lényeges korlátoltságának, a nélkül hogy ezt a telekkönyvből megtudhatta volna. Ezért a jelen szakasz a tulajdonostársakat, a kik a felosztás korlátoltságára nézve megállapodtak, arra szoritja, hogy ezt a megállapodást a telekkönyvben bejegyeztessék, ha azt akarják, hogy bármely társtulajdonos specialis jogutódjával szemben is hatályos legyen.

A szakasz első mondata az 527. §-ban felállitott szabálynak felel meg.

A mi a felosztás korlátoltságára mondatott, ugyanaz áll a közös ingatlan kezelésének és használásának szabályozására is. E tekintetben is az 1740. §. szolgál a telekkönyvi bejegyzés szükségességének alapjául. — (N. 1010.)

685. §.

A dologi jogban alapuló követelések, a dologi követelések egészben véve szintén alávetvék a kötelmi jog általános szabályainak. Ezt szem előtt tartva, a jelen szakasz annak az elvnek egyik oly következményével foglalkozik, a melyre nézve különben kétségek merülnének fel.

A mikor a dologi követelés a jogszerü állapot helyreállitására irányul és csak egyes személyt illet, akkor annak tárgya mindig oszthatlan szolgáltátás. Ily oszthatlan szolgáltatás az előbbi telekkönyvi állapot restituálása (551. §.), a dolog kiadása (659. §.), a birtokot korlátoló akadály eltávolitása (678. §). Kérdés már most: vajjon külön tartalommal bir-e a követelés, a mikor nem egyes személyt, hanem több közösen jogosultat illet; és vajjon ilyenkor a követelés az egyes jogosultak szerint felosztott szolgáltatásra irányuljon-e?

Actio negatoria és actio confessoria esetében a szolgáltatás ily felosztásának lehetősége ki van zárva. Ezért ezeket a kereseteket a társtulajdonos kétségtelenül indithatja — a mint ezt a szász ptkönyv (564.) és a bajor javaslat (3. r. 333.) az a. confessoriára vonatkozólag határozottan ki is jelentik, és a mint judicaturánk is azt tartja, hogy közös tulajdon esetében az

actio negatoriát meginditható bármely tulajdonostárs a többiek hozzájárulása nélkül (Curia (1886. évi 5913. sz.). Ugyanezt megtehetné a T. értelmében a 685. §. felvétele nélkül is; mert a követelt szolgáltatás, ha az egyik jogosult részére kieszközöltetik, a többieknek is javára szolgál. De kétség forog fenn a dolog kiadása s a telekkönyvi kitörlés iránti követelés tekintetében; mert itt azt lehet érvényesiteni, hogy a dolog kiadása, az előbbi telekkönyvi állapot visszaállitása, a tulajdonostársak hányadai szerint megoszlik és a tulajdonostársak mindegyike a követelést saját tulajdoni jutalékának arányában támaszthatja. Ezen felfogás érvényesülésének kivánja elejét venni a jelen szakasz, a melynek értelmében ezek a szolgáltatások is oszthatlanok.

Habár a mondottak szerint az oszthatlanság kijelentésére az actio negatoria és confessoria tekintetében szükség nem volna, a T. mégsem korlátozza a szabályt a vindicatiora és a telekkönyvi kitörlésre, hanem általánosságban állitja fel, oly félreértés elkerülése végett, mintha az a. negatoria és confessoria esetei az alul ki volnának véve.

ÖTÖDIK CZIM.

A szolgalmak.

ELSŐ FEJEZET.

Telki szolgalmak.

I. Általános szabályok.

Az elméletben nem csekély azoknak a controversiáknak a száma, a melyek a szolgalmi jogok természete, főleg azok egységes alapeszméje, valamint a szolgalmak körének terjedelme tekintetében támadtak. A controversiák részben még a római jogra nyulnak vissza. A positiv rendelkezésekre nézve azonban meglehetős egyöntetüséget és megállapodottságot találunk a jogrendszerekben.

A T. ezekre való tekintettel egyrészt azon volt, hogy mellőzzön minden rendelkezést, a mely csupán dogmatikus értékkel birhatna; másrészt arra igyekszik, hogy positiv ren-

delkezéseiben lehetőleg az eddig is fennállott és helyeseknek bizonyult jogszabályokhoz alkalmazkodjék.

A modern törvényhozások egy része a szolgalmakra vonatkozó szabályok felállitása előtt a szolgalmak összfogalmát adja, és ehhez általános határozatokat füz. Igy az osztrák ptkönyv (472—486.), a szász ptkönyv (520—534.), a bajor Landrecht (2. r. 7. f.), a bajor javaslat (3. r. 4. cz.), a hesseni javaslat (2. r. 4. cz.). E tekintetben a tudomány megállapitotta tételek átvételével a sajátságok hasonlatosságából igyekeznek közös meghatározásokat construálni.

A T. — azokkal a jogrendszerekkel ellentétben, és a porosz Landrecht, a code civil, a zürichi ptkönyv és a német ptkönyv példájára — az általános fogalom felállitásától és általános határozatoktól eltekint.

Egyébiránt a T. a telki s a személyi szolgalmakat a „szolgalmak" általános neve alá foglalja, és ezzel elismeri, hogy azok a jogok legalább is egy közös jelleggel birnak, és hogy azoknak általános meghatározása lehetséges. Csakhogy szükségtelennek és czélszerütlennek tartja azt a meghatározást. A közös jelleg az volna, hogy valamennyi szolgalom a terhelt dolog bizonyos használatának jogából áll; és ez által különböznék a többi korlátolt dologi jogoktól. Csakhogy ezt a „használást" más, tágabb értelemben kellene venni, mint a 499. s köv. §-okban, a hol a dolog gyümölcseinek, egyéb terményeinek és előnyeinek szedését jelenti. Ez alá a fogalom alá sehogy sem lehetne subsummálni a telki szolgalomnak azt a tartalmát, hogy a szolgáló telken nem szabad bizonyos cselekményeket végbevinni (686. §. 2.), a melyekre a tulajdonos az 560., 569. stb. §-oknál fogva jogositva van. A használás joga tehát a szolgalom általános fogalmának számára alkalmatlan. Nem helyes és nem kimeritő az a fogalom sem, mely szerint a szolgáló dolog tulajdonosa köteles volna valamit türni vagy abbanhagyni (O. 472., Sz. 520.). Nem helyes, mert nem járja, hogy a *dologi jog* fogalmában a fősulyt a tulajdonos *kötelezettségére* fektessük. Nem kimeritő, mert vannak szolgalmak, a melyekre az „ut aliquid patiatur aut non faciat" szabálya nem alkalmazható. Végre nem tanácsos a szolgalmak általános fogalmát felállitani és ehhez általános határozatokat füzni azért, mert a telki és a személyi szolgalmak, különösen

a haszonélvezet között éles különbség van annyiban, hogy a haszonélvezet tartalmát a törvény határozza meg, és jogügylet utján csak korlátozni lehet, mig a telki szolgalmak tekintetében az azokat megalapitó jogügylet az irányadó, és a törvény rendelkezései e részben csak a jogügyleti meghatározás hiánya miatt jönnek alkalmazásba (706. §.).

686. §.

A szakasz meghatározza a telki szolgalom tartalmát absolut hatályu szabály felállitása által, annak figyelembe vételével, hogy a telki szolgalom a gazdasági czélban birja alapját, és ezért nem terjedhet tul azon a határon, a melyet a gazdasági czél megszab. Minden tulterjeszkedés ezen a határon, különösen a szolgáló telek tulajdonosának a türésen és abbanhagyáson tuli kötelezése (ad faciendum) már magát a tulajdont támadná meg, és kivetkőztetné lényegéből (560. §.). Ezért a telki szolgalom (épen ugy, mint az O. 472. és 482., Sz. 520. és 540., N. 1018. szerint) az uralkodó telek tulajdonosának csupán abból a jogából állhat, hogy követelhesse a szolgáló telek tulajdonosának részén eme telke egyes tekintetekben való használásának türését, vagy a tulajdonnal egyébként járó jog gyakorlásának, vagy az annak értelmében szabad cselekménynek abbanhagyását.

Az uralkodó telek tulajdonosa csak *egyes tekintetekben* használhatja a szolgáló telket. Oly jog, a melynél fogva *minden* tekintetben vehetné annak hasznát, már a haszonélvezet (731. §.) minőségével birna.

A telki szolgalom nem ugy mint a szász ptkönyv 535. §-a szerint az uralkodó *telek* javára, hanem mint az osztrák ptkönyv 472. és a német ptkönyv 1018. §-a értelmében, a telek *mindenkori tulajdonosának* javára áll fenn. Maga a telek a telki szolgalom viszonyában nem a jogalany (a mint ilyen nem is lehet), hanem — hasonlóan, mint a 904. §. szerint — annak a fogalomba vonása a végett szükséges, hogy a változó jogalany mindenkori kiléte meg legyen jelölve, a telki szolgalom gazdasági czéljának megfelelően (687. §.), és ebből a czélból kifolyólag összhangzásban avval a szabálylyal, mely szerint az uralkodó telek tulajdonosán kivüli harmadik személyek javára nem lehet telki szolgalmat alapitani.

A telki szolgalmakat a szerint, a mint azok türésből vagy abbanhagyásból állanak (tagadó és tiltó szolgalmak — jogok), azért szedi a T. két külön pont alá, hogy utóbb, a mikor az egyik és a másik kathegoriára nézve némileg különböző szabályok felállitásáról van szó (711., 712., 713., 721., 722., 723.. 726., 727., 729. §§.), a szabályok formulázása technikailag megkönnyittessék.

Szerkezet tekintetében az 1. bekezdés megfelel a 731., 785., 799., 852. 904. §-oknak.

A szakasz 2. bekezdésében a telki szolgalom egyik fősajátsága, az oszthatlanság jut kifejezésre, összhangzásban a 708. §. szabályaival. A telki szolgalomnak saját czéljából eredő lényege az, hogy valamely telket — természeti értelemben — egy másik telek gazdaságilag előnyösebb, kényelmesebb vagy kellemesebb kezelése végett lehessen egyes tekintetben használni, vagy ugyane czélra lehessen bizonyos cselekmények végbevitelének vagy jogok gyakorlatának abbanhagyását követelni. Evvel a lényeggel pedig határozottan ellenkeznék az, hogy a szolgalommal valamely telek hányadrészét lehessen terhelni, vagy hogy a szolgalom egyes hányadrészek mindenkori tulajdonosai (társtulajdonosok) javára fennállhasson.

A 2. bekezdés szabályát következtetés utján is lehetne levonni; mindamellett — főleg a 733., 800., 854., 905. §-ok hasontárgyú szabályaival szemben czélszerünek mutatkozott a szabály határozott felállitása.

Végre meg kell jegyezni, hogy a T. nem tesz különbséget a mezei és házi szolgalmak (servitutes rusticae et urbanae — O. 474., C. 687.) és a servitutes apparentes et non apparentes között, mivel azok megkülönböztető jellegéhez a T. nem füz oly jogi következményeket, a melyek a külön kathegoriák felállitását elegendően indokolnák.

A jelen §. 1. pontjának megfelelő oly telki szolgalmakra nézve, a melyek minden időben vagy rendesen visszatérő időszakokban és másrészt olyanokra nézve, a melyek csak időszakonként, még pedig nem rendesen visszatérő időszakokban gyakorolhatók (servitutes continuae et discontinuae), a 711. és 712. valamint a 721. és 722. §-ok különböző szabályokat állitanak ugyan fel; az egyik és a másik szolgalom közötti különbség azonban, a mely csakis az elbirtoklásnál s illetőleg

a nemgyakorlás által való jogvesztésnél szerepel, annyira szembetünő, hogy nem látszik indokoltnak a telki szolgalmakat az emlitett alapon különösen osztályozni.

687. §.

A mennyire fontosak a telki szolgalmak az ingatlanok gazdaságilag helyes használása és értékesitése tekintetéből, épannyira káros következményekkel járhat az ingatlanok telki szolgalmakkal való könnyelmü s gazdasági szükség nélküli terhelése.

Szem előtt tartva ezért a telki szolgalmak intézményének azt a czélját, hogy az egyik telek gazdaságilag könnyebb és czélszerübb használása lehetővé váljék az által, hogy e használat végett egy másik telek bizonyos tekintetekben igénybe vétetik: szükséges a telki szolgalommal való megterhelés mértékét kellően restringálni, nehogy szertelen és czéltalan ilynemü megterhelések által az egész intézmény diskreditáltassék.

E határ megvonásában az egyes törvénykönyvek majd nagyobb, majd kisebb szigorral járnak el. A mig a porosz Landrecht (1. r. 22. cz. 27.) szerint határt csak a „szerződés vagy a rendelkezés tartalma“ szab, a code civil (637.), ugyszintén a codice civile (531.) értelmében a telki szolgalom más telek használatára és hasznára („pour l'usage et l'utilité“ — „per l'uso e l'utilità“) alapittatik meg; a szász ptkönyv 537. §-a szerint csak annyiban gyakorolható, „a mennyiben az uralkodó telek szükséglete vagy használata kivánja“; az osztrák ptkönyv szerint (473.) pedig a telki szolgalom az uralkodó telek „előnyösebb és kényelmesebb használatára“ való. Végre a német ptkönyv (1019.) csak azt a telki szolgalmat ismeri el, a mely az uralkodó telek használásánál előnyt nyujt — holott a törvény első tervezetében a használás kellemes volta is be volt vonva a telki szolgalom lehető czéljainak körébe.

A T. a telki szolgalom czéljait jelző határ megvonásában lehetőleg messze megy, az osztrák ptkönyv példájára kimondja, hogy a telki szolgalom az uralkodó telek előnyösebb és kényelmesebb használása végett alapitható meg, de a német törvény tervezetének mintájára kiterjeszti a czélt a „kelleme-

sebb" használásra is. A használás kényelmessége (pl. lejtős ut meredek uthoz képest) sokszor felér annak előnyösségével. A „kellemesebb" használás pedig azért talált felvételt, mert „előny" alatt anyagi hasznokat biztositó positiót szoktunk érteni, holott nincs ok, hogy miért ne terhelhessük a telket oly szolgalommal, a mely egy másik telek használását kellemesebbé teszi, pl. az által, hogy a kert nélküli ház tulajdonosának részére a szomszéd telek árnyas parkjában az időzés és a sétálás jogát biztositja.

A T. értelmében mindig az uralkodó telek előnyösebb, kényelmesebb vagy kellemesebb használatának az érdeke irányadó, nem pedig az uralkodó telek tulajdonosának tisztán személyes, a telek használásával összefüggésben nem lévő érdeke.

Minthogy pedig a T. általánosságban teleknek, nem pedig valamely specialis pl. mezőgazdasági teleknek használásáról szól, az előnyösebb stb. használhatás akkor is meg lesz állapitható, ha a szolgalom nem épen magának a teleknek, hanem az azon álló vagy felállitandó épületnek vagy ipartelepnek, mint a telek alkotórészeinek (491., 492. §§.) czéljait szolgálja.

Az 1. bekezdés 2. mondata és a 2. bekezdés felállitják az első mondatbeli korlátolásból, valamint az abból az elvből levont tilalomszerü szabályokat, hogy a telki szolgalom csak bizonyos telek használásának előmozditására való lehet, és hogy csak bizonyos telket terhelhet. Hasonló rendelkezések az osztrák ptkönyv 484. és 485., a szász ptkönyv 536. és a német ptkönyv 1019. §-ában.

A T. 779. §-a lehetővé teszi ugyan, hogy a telki szolgalom tartalmának megfelelő jogot engedjen a telek tulajdonosa nem kötelmi, hanem dologi joghatálylyal, és ne csak egy másik telek mindenkori tulajdonosának, hanem bárkinek javára. De ez a jog a tartalom azonosságának daczára lényegesen különbözik a telki szolgalomtól; leglényegesebben az által, hogy a jogosult személy halálával megszünik (777., 783. §§.), mig a telki szolgalom erre irányuló tüzetes intézkedés és jogcselekmény nélkül is az uralkodó telek tulajdonával összekötve marad.

688. §.

Miután a 687. §. értelmében a telki szolgalom jogi tartalma épen a jog czélja és a gazdasági szükséglet tekintetéből van korlátozva, ebből magából is következtetés utján le lehetne vonni azt a szabályt, hogy a telki szolgalmat a szolgáló telek tulajdonosának lehető kimélésével szabad csak gyakorolni. Mindamellett czélszerünek mutatkozik azt a szabályt (ugy mint O. 484., Sz. 524., N. 1020., B. 3. r. 223., H. 2. r. 4. cz. 6.) világosság kedveért határozottan is kijelenteni.

A 2. bekezdés tulajdonképen az 1. bekezdésben foglalt szabály kibővitését jelenti a 690. §. esetére. Ha az uralkodó telek tulajdonosa nem tartja jó karban azt a művet vagy készüléket, mely a szolgalom gyakorlása végett a szolgáló telken van, de a melynek romlása a szolgáló teleknek magának is hátrányával jár, akkor sérti a szolgáló telek tulajdonát. A szabály főleg akkor talál gyakorlati alkalmazást, a mikor az uralkodó telek tulajdonosa arra van jogositva, hogy folyadékokat idegen telekre vezessen vagy átvezessen, vagy hogy ilyeneket idegen telekről saját telkére vezethessen (O. 491., Sz. 555.) — a nélkül hogy alkalmazása épen csak arra az esetre volna korlátozva. (O. 642., N. 1021., B. 3. r. 286., H. 2. r. 4. cz. 72.).

Megjegyzendő még, hogy a 2. bekezdés szabálya nem egy a 690. §. első mondatának szabályával. E helyütt a szolgáló telek tulajdonosa jogainak megóvásáról van szó az 1. bekezdésbeli elv értelmében; a 690. §. pedig a telki szolgalom gyakorolhatásának előfeltételeit szabályozza.

689. §.

A szakasz czélja: közgazdasági tekintetből a szolgáló telek tulajdonosának némi tehermentesitése, a mennyiben ez az uralkodó telek tulajdonosának érdekével összeegyeztethető — hasonló értelemben, mint a hogy a porosz Landrecht-ben (1. r. 22. cz. 29.), a code civil-ben (701.), a zürichi ptkönyvben (706.), a német ptkönyvben (1023.), a hesseni javaslatban (2. r. 4. cz. 74., 75.) történik. Épen azért, mert a szakasz szabálya közgazdasági tekintetből indul ki, annak alkalmazásánál közö-

nyös, vajjon azok a körülmények, a melyeknél fogva a szolgalom gyakorlása a szolgáló telek tulajdonosára nézve különösen terhes, már a szolgalom megalapitásakor megvoltak-e, vagy csak utóbb alakultak.

Kétségtelen, hogy a felállitott szabály a szerzett jogok sértetlenségének szigoru elvével némi ellentétben áll, és a jogok bizonyos kisajátitását statuálja. De épen nem ellenkezik a magánjog feladataival, hogy közérdekből a szerződés által alkotott viszonyokon bizonyos foku változások állhassanak be a törvény értelmében. A mi pedig az itt alkalmazásba vett magánjogi kisajátitást illeti, ez a közös czélnál, a közjó előmozditásánál fogva épen oly indokolt és jogosult, mint a közjogu természetü kisajátitás (570. §.).

690. §.

A szolgalom csak türésből vagy abbanhagyásból, nem pedig szolgáltatásból vagy cselekvésből állván, ennek az elvnek következménye, hogy mind annak, a mi a szolgalom gyakorlására szükséges, főleg a szolgáló telken lévő s arra a czélra szolgáló münek vagy készüléknek fentartása — hacsak a felek más megállapodásra nem jutottak — a jogosultat, az uralkodó telek mindenkori tulajdonosát terheli.

A telki szolgalmat azonban a szolgáló telek tulajdonának lehető kimélésével kell gyakorolni (688. §.). Ebből következik, hogy a szolgáló telek tulajdonosa, a mennyiben a szolgalomra jogosult hátránya nélkül lehetséges, a szolgalom gyakorlására rendelt müvet vagy készüléket szintén használhatja. Ha pl. a szolgáló telek tulajdonosa a telkén átvezető szolgalmi utnak szintén veheti hasznát, az uralkodó telek tulajdonosa nem tilthatja meg ezt a használatot és nem kivánhatja, hogy a másik tulajdonos a saját számára talán egy a szolgalmi uttal párhuzamos utat csináltasson. A közös használat szerződésileg is megállapitható. Minthogy pedig a szolgáló telek tulajdonosának részén való használatot nem szabad önkényszerüen a szolgalom engedésének ellenértékeül minősiteni: más megállapodás hiányában a méltányosság azt kivánja, hogy ily esetekben a szolgáló telek tulajdonosa a mü vagy készülék fentartásának költségeihez saját használatának arányában hozzájáruljon.

Ugyanily értelemben rendelkezik az osztrák ptkönyv (483.),

a porosz Landrecht (1. r. 22. cz. 30., 35., 36.), a szász ptkönyv (525.), a code civil (698.), a zürichi ptkönyv (703.). Kerülő uton ugyanarra az eredményre jut a német ptkönyv (1021.), a midőn azt tartja, hogy a felek megállapodhatnak abban, hogy a szolgáló telek tulajdonosa tartsa fenn a müvet vagy készüléket; ha pedig ez a tulajdonos is használja, megállapodhatnak abban, hogy a fentartás az uralkodó telek tulajdonosát terhelje annyiban, a mennyiben ez a szolgáló telek tulajdonosának használati jogára való tekintettel szükséges.

A szabály alul kivétel van a servitus oneris ferendi-nél, melyről a 695. §-nál lesz szó.

Az osztrák ptkönyv 483. §-a szerint, ha a szolgáló telek tulajdonosa nem akar a szolgalom gyakorlására szükséges mü vagy készülék fentartásának költségeihez használata arányában hozzájárulni, ettől a kötelezettségtől ugy szabadulhat, hogy a szolgáló telek tulajdonáról a szolgalomra jogositott javára — ennek hozzájárulása nélkül is — lemond. Ugyanezt rendeli a code civil (699.) és a zürichi ptkönyv. (704.)

Minden esetre feltünő rendelkezés, a melynek értelmében a tulajdonjogot valakire ennek beleegyezése nélkül, sőt ellenzése daczára is át lehet ruházni; mely rendelkezésnek gyakorlatilag csak az veszi élét, hogy a szolgalomra jogositottnak azután szabadságában áll, a szolgáló telket derelinquálni s ekként a reá nézve netalán terhes tulajdontól megszabadulni. (O. 362.)

A T. szükségtelennek talál ilyen vagy hasonló rendelkezést, mert a 656. §. értelmében a szolgáló telek tulajdonosa a derelictió által felszabadulhat minden fentartó kötelezettség alul; és e tekintetben nincs azoknak a beleegyezéséhez kötve, a kiknek javára a telek bármi joggal terhelve van.

691. és 692. §.

A 691. és 692. §-ban a telki szolgalom oszthatlanságának elve jut kifejezésre, tüzetes esetekre való alkalmazásában azért, mert a tétel általánosságában kételyeknek és téves magyarázatoknak válhat kutforrásává. (O. 485., C. 700., Sz. 538., 539., Z. 710., N. 1025., 1026., H. 2. r. 4. cz. 70., 71.)

Minthogy a telki szolgalom czélja az, hogy az uralkodó

telek gazdasági kihasználása előmozdittassék, ez a czél az uralkodó telek felosztása esetében maga után vonja annak szükségét, hogy a szolgalom jogosultsága az uralkodó telek minden egyes részletével legyen egybekapcsolva, a melynek használatát a szolgalom — saját tartalma szerint — előmozditja. A felosztás nem változtatja meg a telki szolgalom czélját, és ezért a szolgalmi jogosultságra sem szabad befolyással birnia: a telki szolgalom az egyes részek javára fenmarad.

Nincs kizárva, hogy a természetben való felosztás az ez által keletkezett több uralkodó telek igényeit fokozza a szolgáló telekkel szemben. Ilyenkor az eset tulajdonképen ugyanaz, mint ha más valami gazdasági változások, a melyek az uralkodó telekre nézve közbejöttek, idézték volna elő az igények fokozódását. Ugy az egyik, mint a másik esetben a szolgalom további gyakorlása határainak megállapitásánál az lesz az irányadó, vajjon a telki szolgalom csak a megalapitás idejében és körülményei közt volt igények kielégitésére van-e hivatva, vagy a mindenkori, változó igényeket is kell-e kielégiteni. Egyedül ez lesz az irányadó; de az uralkodó telek felosztásának ténye önmagában nem szabad, hogy jogos okot szolgáltasson a szolgalom oly gyakorlására, a mely a szolgáló telek tulajdonosára nézve a felosztás előtti gyakorlatnál terhesebb.

Másrészt, miután a 687. §. szerint a telki szolgalom kizárólagos czélja az uralkodó telek előnyösebb, kényelmesebb vagy kellemesebb használása: mihelyt ez a czél az uralkodó telek felosztása következtében az ujonnan keletkezett résztelkek valamelyikére nézve nincs meg, a szolgalom erre a telekre vonatkozólag tartalom hiányában megszünik. (691. §).

A telki szolgalom a szolgáló telket egészében terheli annyiban, hogy ha ez a telek — mivel a szolgalom telekkönyvi bejegyzését megelőzően jelzáloggal terhelve van — a szolgalom fentartása nélkül kerül kényszerárverés alá: a szolgalom a vételárra vonatkozó joggá változik át és az uralkodó telek tulajdonosa saját ranghelyén a szolgáló egész telek vételárából követelheti a szolgalmi jog egyenértékeül fizetendő összeget (1881 : LX. t.-cz. 163. 191. §§.).

De ettől eltekintve lehetséges, hogy valamely telki szolgalom (pl. az ut, gyalogösvény, marhacsapás szolgalma) a szol-

gáló telek határain belül csak bizonyos területet ér és terhel, és a telek többi részeit egyáltalán nem érinti. Ily esetben az uralkodó telek tulajdonosának szolgalmi joga nem csorbul, ha a szolgáló telek felosztása következtében a törvény avval a birtokrészlettel, melyet a szolgalom szenvedőleg nem érint, ugy bánik, mintha telki szolgalommal terhelve sem volna. (692. §.)

Igaz, hogy az uralkodó telek tulajdonosa ennek a szabálynak kárát vallhatja abban az esetben, a mikor dologi joga a kényszerárverés utján a szolgalom fentartása nélkül eladott szolgáló telek vételárára vonatkozó igénynyé változott át. Ha a felosztás folyományaul a szolgalom már csak azt a birtokrészletet terheli, a melynek előnyösebb, kényelmesebb, kellemesebb használását előmozditja, a többi birtokrészletre nézve pedig a szolgalom megszünik: természetes, hogy csökken, még pedig esetleg tetemesen csökken az az összeg, a melyre mint vételárra az uralkodó telek tulajdonosa igénynyel bir; és ennélfogva megeshetik, hogy a megszünt szolgalom egyenértékeül fizetendő összeg a telekkönyvi bejegyzés ranghelyén nem találja többé azt a fedezetet, a melyet a volt egész telek vagy az összes résztelkek vételárában talált volna.

A szerzett jogok megóvásának és a telekkönyvben bejegyzett jogok biztonságának igényei azt kivánják, hogy az uralkodó telek tulajdonosa ily károsodásának eleje vétessék. Ez ellen nem szól eléggé hathatósan, hogy a telki szolgalom pénzkövetelséssé átváltozásának esetei nagyon ritkák; valamint az sem, hogy a telki szolgalom megalapitásának eredeti czéljához nem tartozott a jelzálogi biztositás.

Azt sem lehet mondani, hogy az emlitett károsodást nincs mód a törvényhozás utján meggátolni. A szolgáló telek eldarabolásának esetére ki lehetne jelenteni: hogy az uralkodó telek tulajdonosának jogában áll kérni, hogy azzal az alkalommal, a mikor a szolgalom arról a résztelekről, a melyet tényleg nem érint, a telekkönyvben törültetik, egyuttal a szolgalom ranghelyén megfelelő összeg erejéig a 852. §. 2. bekezdéséhez képest jelzálogjog jegyeztessék be annak az esetleges kárnak fedezésére, a mely a szolgalommal terhelt birtokrészlet szolgalommentes elárverezése által keletkezhet. De ha már ennek a szabálynak helyes formulázása maga is tetemes nehézséggel jár, a szabály felállitása még a különleges eljárás és ezenkivül

a jelzálogjog bejegyzésének kiséretében járó következmények szabályozásának szükségét is vonná maga után. Igy különösen meg kellene mondania a törvénynek, hogy mily viszony keletkezik egyrészt a telki szolgalom, másrészt az esetleges kárösszeg fedezésére szolgáló jelzálogjog és az ezek telekkönyvi bejegyzése között? Mi történik, ha a telki szolgalommal terhelt birtokrészlet kényszerárverés alá kerül és ekkor sikerül az eladás a szolgalom fentartásával? Vajjon ilyenkor továbbra is fenn kell-e tartani a jelzálogjogot, a mely más birtokrészleteket terhel? És megforditva mi történik, ha a jelzálogjoggal terhelt birtokrészletre rendeltetik el a kényszerárverés: van-e joga az uralkodó telek tulajdonosának a jelzálogjoggal biztositott kárösszeget a vételárra nézve felszámitani, mikor az ő szolgalmi joga még teljes épségben fennáll? Ha pedig nincs joga, mi történik a vételárnak a feltételes kártéritő követelésre eső részével? stb. stb.

Az ezekre és még más kérdésekre felelő részletes szabályokkal pedig nem szabad az ált. polg. törvénykönyvet megterhelni. Ez az oka annak, hogy a T. — hasonlóan mint a szász ptkönyv 539., a német ptkönyv 1026. §-a — beéri a 692. §-ban foglalt, magában helyes szabály felállitásával, azokat az intézkedéseket pedig, a melyek a szabály alkalmazásából netalán eredő károsodás elleni biztositásra szükségesek (biztositéki összeg jelzálogi bejegyzése, árverés esetén a jus offerendi igénybe vétele, a szolgalommal terhelt birtokrészlet megvásárlása) magokra a felekre hagyja.

693. §.

Ugyanaz az ingatlan — a mint az osztrák ptkönyv 486. §-a határozottan is mondja — egyszerre többeknek lehet a szolgáló telke. Ebből a jogok oly collisiója támadhat, melyet az 532. és 534. §. alapján nem lehet mindig megoldani, annál kevésbbé, mivel megtörténhetik, hogy az összes szomszédviszonyok rendezése alkalmával több telki szolgalom egy időben, egy okirat kiállitásával engedtetett és ezek a szolgalmak azután az uralkodó telek felosztása következtében több uralkodó telek külön tulajdonosainak szolgalmai lettek. (691. §.)

Ily esetben — ha mind a szolgalom egymás mellett vagy

épen nem, vagy legalább egész terjedelmében nem gyakorolható — legmegfelelőbbnek mutatkozik a collisio oly megoldása, a melynél a törvény minden részes javára a többi részesek ellenében azt az követelést biztositja, hogy ezek saját joguk gyakorlását ugy korlátozzák, a mint ezt a méltányosság szerint mindnyájuk igénye kivánja.

Ezen elv alkalmazása mellett alig lesz rá eset, hogy az összeütköző szolgalmak különös tartalmánál fogva azok gyakorlásának korlátozása lehetetlennek mutatkoznék és ez okból az összeütközés ily megoldása is lehetetlennek bizonyulna. Ezért nem szükséges (ugymint Sz. 529.) erre a legvégsőbb esetre a döntést a sorsra bizni. (N. 1024. Lásd az 534. és a 774. §. indokolását.)

694. §.

A kinek szolgalmi joga van, az nincs a szolgáló telek birtokában. Az ő jogát tehát nem lehet ugy mint a tulajdonosét a dolog elvonása, „eltartóztatása" által korlátozni s nem lehet az ő részére a 659. §-nak megfelelő keresetet engedni; de igenis korlátozható a telki szolgalom ugy mint a tulajdonjog a 678. §. értelmében, és ezért az actio negatoria, mely a tulajdonost illeti, analog alkalmazást talál a telki szolgalom gyakorlása meghiusitásának és korlátolásának esetére is (itt: actio confessoria), vagyis a mint ott a tulajdonos, ugy itt a szolgalomra jogosult követelheti az akadály eltávolitását és a további korlátolással való felhagyást. (O. 523., Sz. 532., N. 1027.)

II. Egyes telki szolgalmakra vonatkozó szabályok.

Az ált. polg. törvénykönyvnek nem lehet feladata a telki szolgalmakat mind felsorolni. Az egyes tekintetekben való használás minden módja, a tulajdonból egyébként következő minden cselekmény vagy jog gyakorlása, illetőleg végbevitele, a mely két telek viszonyában az egyiknek részéről a másiknak előnyére van (686., 687. §§.), telki szolgalom tárgyául alkalmas — a mint ezt a szász ptkönyv 540. §-a határozottan is kifejezi. Ezen kivül a mezőgazdaság, az ipar és az épitészet fejlődése uj meg uj telki szolgalmak keletkezését vonhatja maga után.

Ha a T. egynémely telki szolgalmat mégis tüzetesen felemlit és ezeknek egyenkinti szabályozásába bocsátkozik, teszi ezt részint azért, mert a felsorolandó telki szolgalmak a gyakorlatban a legsürübben fordulnak elő; részint azért, mert azok a szolgalmak többnyire műnévvel jelöltetvén, szükséges, hogy a törvény az ily névvel jelölt szolgalom tartalmát meghatározza; részben pedig azért, mert az eddig felállitott általános szabályok a némely telki szolgalomból felmerülő kérdések megoldásánál kétségeket hagynának fenn, a melyeket tüzetes szabályok felállitásával szükséges eloszlatni.

Egyébiránt épen abból, hogy a telki szolgalmak szabályozása első sorban a felek dispositiójára van hagyva, következik, hogy az itt felállitott szabályok csak subsidiarius hatálylyal birnak, csak annyiban nyernek alkalmazást, a mennyiben az illető jogügyletből vagy a körülményekből az érdekeltek eltérő szándéka ki nem vehető (706. §.).

695. §.

A szakasz azon szabálya, mely szerint servitus oneris ferendi esetében a szolgáló telek tulajdonosa köteles saját alapépitményét oly karban tartani, a milyenben a felülépités idejében volt, látszólagos ellentétben áll a 686. §-ból következő avval az elvvel: servitus in faciendo consistere nequit. De csak látszólagos az ellentmondás, mert a szabály tulajdonképen csak következménye az illető szolgalom lényegének, annak a jognak, mely szerint az uralkodó telek tulajdonosa a szolgáló telket saját épitménye terhének viselésére használhatja és a szolgáló telek tulajdonosa ezt a használást türni köteles. Ha a szolgáló telek tulajdonosa összedőlni hagyja azt a falat, a melyre szomszédja — szolgalmi jogánál fogva — az ő épitményét rakta, akkor a szolgalom gyakorlását meghiusitja; és e miatt arra irányuló actio confessoriá-nak van helye (694. §.), hogy állitsa helyre az alapépitményt, a melynek hibás volta miatt a szolgalom gyakorlása lehetetlen.

Ugyanez a római jog, a szász ptkönyv (487.) és a német ptkönyv (1022.) álláspontja. Nem követésre méltó az osztrák ptkönyv 487. §-ának az a rendelkezése, mely szerint a szolgáló telek tulajdonosa az adott esetben csak aránylagosan kö-

teles az alapépitmény fentartásához hozzájárulni; már azért sem, mert az arány helyes felállitására az alkalmas kulcs, az aránykulcs teljesen hiányzik.

696. §.

Nem lehet feltenni, hogy a servitus tigni immittendi-t megalapitásakor a szolgáló telek tulajdonosa csak addig az időig engedte volna, a mig a beillesztett gerenda, fedélfa vagy más efféle eltart, és hogy az érdekelt felek a gerenda vagy fedélfa elromlásával, különösen elkorhadásával egyidejüleg a szolgalom megszünését is szándékba vették volna. Ezért — a szolgalom tartósságának megóvása végett — a T. (ugy mint a római jog és a Sz. 542.) a szolgáló telek tulajdonosát s. tigni immittendi esetén annak türésére is kötelezi, hogy az uralkodó telek tulajdonosa ne csak javithassa az elromlott gerendát, fedélfát vagy más effélét, hanem a hasznavehetlent más ujjal is kicserélhesse.

697., 698., 699. §-ok.

A világosság jogára, a kilátás jogára és az ablakjogra nézve egyébtől eltekintve, már azért is indokolt volna tüzetes szabályokat felállitani, mert ezek fogalma s a háromféle szolgalom közötti különbségek tekintetében az irodalomban és a judicaturában elég sürüen tévedésekkel és ferde nézetekkel találkozunk. Különösen összetéveszteni szokták a világosság jogát az ablakjoggal; ablakjognak tartják azt is, a mi határozottan csak világosság joga, és ablakjogot vélnek szükségesnek ahhoz, hogy az épület tulajdonosa saját falában a szomszéd üres telkére nyiló ablakot csináljon; holott saját falában mindenki, szolgalom joga nélkül is, a tulajdonjognál fogva nyithat ablakot, és hogy az ablaknak minden körülmények közt hasznát vegye, csak világosság jogára van szüksége, mely szolgalomnál fogva az üres telek tulajdonosának nem szabad az ablak elé ugy épiteni, hogy az ablak czélja meghiusuljon. A fogalomzavar értelmében az épületi telek volna a szolgáló (686. §. 2. p.) és az üres volna az uralkodó telek (és mégis az épületi, tehát a szolgáló telek tulajdonosának ablakjogáról beszélnek); holott valójában — a fenforgó esetben világosság jogát fogadván el

a 697. §. értelmében — megforditva áll a dolog: az épületi telek az uralkodó és az üres a szolgáló telek.

A világosság joga, a kilátás joga és az ablakjog közötti fogalmi viszony az: hogy az első kettő a 686. §. 2. pontjának felel meg akként, hogy a kilátás joga a világosság jogának magasabb foka; ellenben az ablakjog a 686. §. 1. pontjának megfelelő szolgalom. Úgy a világosság, mint a kilátás jogánál az uralkodó telek tulajdonosának a saját falában van ablaka, vagy általában a saját telkén van a szomszéd telekre nyiló oly területe, a mely előtt a szomszéd az ő telkét építés vagy ültetés által szabadon nem használhatja; de a mig a világosság jogánál fogva a szomszédnak csupán ugy nem szabad épitenie vagy ültetnie, hogy ez által az uralkodó telek vagy ennek illető része a világosságot veszitse, addig a kilátás jogánál fogva nagyobb távolságban, a világosság csorbitása nélkül sem állithat oly épitményt vagy szerkezetet, és nem növeszthet oly fát, a mely az uralkodó telekről való kilátást megsemmisiti vagy csökkenti. Ellenben az ablakjognál fogva a jogosultnak ablaka van vagy idegen falban, vagy legalább a szomszédos telkeket egymástól elválasztó közös falban (589. §.) és ennél fogva a szolgáló telket, illetőleg ennek alkotó részét bizonyos tekintetben saját telkének czéljára használhatja.

Az ablakjog gazdasági czélja az, hogy az uralkodó telek vagy ennek valamely helyisége a szükséges világossággal legyen ellátva és ezt a czélt teljesen meg lehetne hiusitani, ha a szolgáló fal tulajdonosának vagy társtulajdonosának szabad volna a saját telkén közvetlenül az ablak előtt épiteni vagy eléje bármi szerkezetet alkalmazni. Ezért van, hogy az ablakjog magában foglalja a világosság jogát is, a melynél fogva a szolgáló telek tulajdonosa a világosság elzárásától el van tiltva. Világosság joga nélkül az ablakjog czéltalan, s ezért azzal feltétlenül össze van kötve. Ellenben a kilátás nem szükségszerü czélja, annak joga tehát nem szükségszerü kiegészitő része az ablakjognak — a minél fogva azt, hogy a szolgáló telek tulajdonosa a kilátást se zárhassa el, külön kell megszerezni.

A 699. §. 2. bekezdésének szabályai a 688. §. 1. bekezdésében kifejezett elv folyományai. Az idegen vagy közös falban lévő ablakon át a szolgáló telekhez könnyen lehet férni, annak biztonsága tehát szenved; és ezért köteles a jogosult a szol-

gáló telket a részére szolgáló ablak vagy másféle nyilás irányában alkalmas módon megóvni. Minthogy pedig berácsozott ablak is alkalmas a világitásra, rács nélkül pedig kilátásra is lehetne az ablakot használni: attól, a kinek kilátás joga nincsen, az ablak berácsozását lehet követelni. (O. 488., Sz. 544., 546., 547., C. 675., 676.)

700—703. §-ok.

A gyalogösvény joga, az utjog és a marhacsapás rokontermészetü telki szolgalmak; mind a három arra való, hogy az uralkodó telek használhatóságát a közlekedés megkönnyitése által, még pedig nem ugy, mint a szükségbeli utnál, ideiglenesen (575. §.), hanem állandóan fokozza; és a 700—703. §-ok czélja leginkább az, hogy a rokon szolgalmi jogok tartalmi határait felállitsák.

Az egyes szabályok egyébiránt a dolog természetéből és a 688. §. 1. bekezdésének elvéből folynak; és megfelelnek az osztrák ptkönyv (492., 493.), a szász ptkönyv (548—550.) és a zürichi ptkönyv (712., 714.) rendelkezéseinek.

A 702. §-nak az a szabálya, mely szerint a gyalogösvényt és az utat — a szolgalom czéljának korlátai között mások is használhatják (Sz. 554., O. 492. „oder andere Menschen zu sich kommen zu lassen"), nem ellenkezik a 687. §-szal; mert az, hogy mások, a kiknek a mi telkünkön valami teendőjök van, erre mihozzánk rövidebb vagy kényelmesebb uton idegen telken át jöhetnek, nem csak ezeknek válik előnyére, hanem a mi telkünk előnyösebb és kényelmesebb használatát is előmozditja.

A kinek marhacsapás joga van, köteles a marha átcsapása által okozott kárt megtériteni; mert a ki köteles türni, hogy az ő telkét más valaki bizonyos tekintetekben használhassa (686. §. 1. p.), az még nem köteles egyuttal a szolgalom nem eléggé óvatos gyakorlásából eredő s ezért el is kerülhető kárt viselni. Viszont azonban a jogosultnak részére meg kell adni annak a módját, hogy a kár megelőzése végett, tehát saját, de a szolgáló telek tulajdonosának érdekében is, megtehesse az alkalmas intézkedést az által, hogy a marhacsapás szélein keritést állit — ha ugyan ez által a szolgáló telek tulajdonosa másképen, pl. a szabad közlekedés megakadályozása által nem károsodik. (703. §., Sz. 550.)

704. §.

Ha a gyalogösvény, ut vagy marhacsapás iránya és szélessége megállapodás vagy elbirtoklás által meg van határozva, akkor az irány és szélesség megváltoztatásának nincs helye. Nincs elfogadható ok arra, hogy a törvény feljogositsa a biróságot a szerződési megállapodástól vagy az elbirtoklás mértékétől eltérő meghatározásra. Nem követésre méltó az osztrák ptkönyv 495. §-ának az a rendelkezése, hogy a gyalogut, az ut és a marhacsapás területe a szükséges használatnak és a hely körülményeinek okvetlenül megfelelő legyen — a minél fogva a biróság, ha pl. a szerződésileg 3 ölnyi szélességben megállapitott marhacsapás nem elég szélesnek bizonyul, ezt 4 öl szélességben állapithatja meg. Valamint nem követésre a szakasznak az a további szabálya sem, mely szerint, ha az ut áradás vagy más véletlen következtében használhatlanná lesz, az előbbi állapot visszaállitásáig a szolgalom részére uj területet kell kijelölni. A szolgalom oszthatlansága elvének nem az az értelme, sőt ha a szolgalom gyakorlása a teleknek csak egy részére van korlátozva, a gyakorlás más valamely részre ki nem terjeszthető, annyira nem, hogy a többi részt a szolgalomtól mentes egy vagy több telekké lehet alakitani (692. §.). Az osztrák ptkönyv (495.) emlitett szabálya csak ugy indokolható, ha nem szolgalom, hanem csupán szükségbeli ut megalapitására vonatkozónak tekintjük. A szükségbeli ut intézménye azonban a T.-ben a telki szolgalmaktól külön, mint a szomszédjog egyik követelménye az 575—578. §-okban talál szabályozást.

Más az eset, a mikor a gyalogösvény, az ut vagy a marhacsapás irányát vagy szélességét sem a szolgalom szerzésekor, sem utóbb egyforma használás által elbirtoklás utján meg nem állapitották. Ilyenkor a végett, hogy a szolgalom megfeleljen a czéljának, az uralkodó telek tulajdonosa, a szolgáló telek tulajdonosa pedig a 688. §. 1. bekezdésében kijelentett elvnél fogva követelheti a gyalogösvény, ut vagy marhacsapás irányának és szélességének, tehát annak a telekrésznek meghatározását, a melyen a szolgalom gyakorolható lesz.

A meghatározásnál mind a két fél méltányos igényei lesz-

nek irányadók, épugy mint az 577. §. szerint a szükségbeli ut megállapitásánál.

Az „ilyképen történt meghatározás" egyébiránt csak kisegitő természetü, és nem végleges ugy, mint a szerződés vagy elbirtoklás utján való megállapitás. Ezért máskép áll a dolog, ha ilyenkor válik hasznavehetlenné a kijelölt gyalogösvény, ut vagy marhacsapás. Ilyenkor indokolt, hogy visszatérjünk az előbbi jogállásra, a mely az volt, hogy a szolgalmat más irányban vagy más szélességben is lehetett gyakorolni (2. bekezdés). — (Sz. 551.)

705. §.

A pinczékről a 487. §. indokolásánál bővebben volt már, és a 785. §. indokolásánál lesz még szó.

A pinczejog szolgalmánál fogva meglévő pincze, ugy mint minden telki szolgalom, szolgáló és uralkodó telket tételez fel — és e tekintetben különbözik nem attól a pinczétől, a mely a saját telekalkotó része, hanem attól, a melyet a 487. §. értelmében ingatlan dolognak kell tekinteni, valamint attól is, a mely a 785. §. szerint épületjognál fogva van meg.

Uralkodó telek lehet az a valóságos telek, a melyre a pincze nyilik, és a melynek az ez alatti pinczerész az alkotó része, mig a folytatólagos rész, a mely idegen telek alatt van már telki szolgalom gyakorlását jelenti. De lehet az uralkodó telek oly pincze, a melyet a 487. §. szerint ingatlan dolognak kell tekinteni, ugy hogy ennek idegen telek alá nyuló része készült a pinczejog telki szolgalma alapján. Sőt lehet az uralkodó telek a telekkönyvben külön telekkönyvi jószágtestként kezelt, ingatlan dolognak tekintett épületjog (796. §.), főleg a mikor ez a jog maga is egészben vagy részben abból áll, hogy a jogosultnak a felszin alatt lehessen épitménye, pinczéje. Pl. az, a kinek épületjoga van, az ezzel terhelt ingatlanon pinczét épit; de mivel az illető ingatlan nem elég tágas, annak határán tul is akarja a pinczeüreget kiterjeszteni, és e czélra a pinczejog szolgalmát szerzi meg a szomszéd telek tulajdonosától. Az utóbbi esetben mindazáltal, ha az épületjog megszünik (788., 790. §.), a pinczejog szolgalma nem fog megszünni — már a 720. §. szellemében sem, hanem az épületjoggal terhelve volt ingatlan lesz az uralkodó telek, a mely-

nek az ez alatt lévő pincze ismét alkotó részévé válik (790., 492. §§.).

Szolgáló telek mindig az az ingatlan, a melynek földtestében (569. §.) a pinczejognál fogva készült pincze van.

A pinczejog szolgalma gazdaságilag szükséges annak daczára, hogy épületjog erejénél fogva is lehet másnak telke alatt pinczét épiteni és használni; mert az épületjog csak 50 évig tart (788. §.), mig a pinczejog szolgalma alapján készült pincze használása az uralkodó telek tulajdonával mindig össze van kötve, sőt még az uralkodó telek elpusztulásának esetén is a használásnak csupán gyakorlása szünetel (720. §.). A ki tehát beláthatlan időkre akarja a maga s jogutódjai részére biztositani azt a jogot, hogy a saját telkére nyiló s ez alatt elterülő pincze a szomszéd telke alatt folytatódjék, az a szomszédtól nem épületjogot, hanem pinczejogot fog szerezni.

A szakasz 2. bekezdésének szabálya a 688. §. 1. bekezdésében felállitott elvben találja alapját. Különben is fel kell tenni, hogy a feleknek a szolgalom alapitásakor volt szándéka értelmében az uralkodó telek tulajdonosának csak az eredeti épités korlátai között van joga az idegen telek alatt pinczével birni, de nem arra is, hogy ezt kénye kedve szerint tágithassa s ez által talán a szolgáló telek tulajdonosának az épitkezést, különösen saját telkén szintén pincze készitését lehetlenné tehesse.

706. §.

Ez a szakasz meg van már indokolva az „egyes telki szolgalmakra vonatkozó szabályok" általános, bevezető indokolásában.

III. Telki szolgalmak szerzése és megszűnése.

707. §.

Már az 525. §. eldöntötte, de itt kell közlebbről megvilágitani azt a gyakorlatilag igen fontos kérdést, vajjon a telki szolgalmakra és az ingatlanokat terhelő szolgalmakra általában alkalmazást nyerjenek-e, és ha igen, mily mértékben nyerjenek alkalmazást a telekkönyvi rendszer elvei.

A T. értelmében mind a telki szolgalmak és az ingatla-

nokra vonatkozó személyi szolgalmak szerzésének egyik előfeltétele a telekkönyvi bejegyzés.

A személyi szolgalmakra nézve nem találkozunk e részben a külföldi törvényhozásokban oly rendelkezéssel, a mely a T. álláspontjával ellenkeznék; de nincs ily egyetértés a telki szolgalmak tekintetében.

A szász ptkönyv a telki szolgalmak kötelező telekkönyvi bejegyzését általában mellőzi (567.); mig a zürichi ptkönyv (691.) és a bajor javaslat (3. r. 306.) a bejegyzést csak abban az esetben nem kivánják, ha a szolgalom az ennek gyakorlásához szükségés mű vagy készülék által ugyis nyilvánvaló és szembetünő (servitutes apparentes).

Az 1872. május 5-én kelt német törvény a telkek, bányák és önálló jogositványok tulajdonának megszerzése és azok dologi terhelése tárgyában, szintén nem kivánta meg a telki szolgalmak bejegyzését; ellenben a német ptkönyv a telekkönyvi rendszer elveit egész teljökben a telki szolgalmakra is kiterjeszti és azok szerzését a telekkönyvi bejegyzéstől teszi függővé (873., 1018.).

A T.-re nézve annak a kérdésnek eldöntése, hogy az emlitett álláspontok melyikére helyezkedjék, nehézséget nem okozhatott.

A most érvényben levő magyar jog értelmében az ingatlanokra vonatkozó szolgalom szerzéséhez — tekintet nélkül annak telki vagy személyi, szembe nem tünő vagy szembetünő voltára — az osztrák ptkönyv 481. §-a alapján telekkönyvi bejegyzés szükséges. Ettől pedig annál kevésbbé lehetne indokoltan eltérni, mivel azok a fentemlitett törvényalkotások is, a melyek a telki szolgalmak telekkönyvi bejegyzésének követelményét elejtik, ezt főleg tekintettel az átmeneti nehézségekre és a telki szolgalmak mindinkább csökkenő gyakorlati fontosságára teszik. A bejegyzés megkövetelése ellen ezen felül még arra a körülményre is szokás hivatkozni, hogy egyes telki szolgalmak az uralkodó telek szempontjából gyakran elkerülhetlenül szükségesek és ugyszólván előfeltételei annak, hogy a telek a közérdek szempontjából is szükséges, rendeltetésszerü gazdasági megmivelésben részesüljön. Ennél fogva ily esetekre való tekintettel helytelen, sőt káros az ily szolgalmi jogok szerzését a telekkönyvi bejegyzés követelményének felállitásával megneheziteni.

Mindezekre az okokra azonban a T. nem hajolhatott és azok miatt a mostani jogállapottól eltérő szabályt fel nem állithatott.

A mi az átmeneti nehézségeket illeti, ilyenek minálunk nincsenek, mivel a bejegyzés megkövetelésével csak a mostani jogállapotot tartjuk fenn. Hogy a szolgalmak gyakorlati fontossága csökkenne, legalább azoké, a melyeket a specialis törvényhozás nem érintett, azt alig lehetne bizonyitani.

Azok az esetek pedig, a melyek miatt az emlitett érvelés szerint a telki szolgalmak szerzését könnyiteni kellene, majdnem kivétel nélkül a szomszédjogi viszonyból erednek.

Szomszédos ingatlanok tekintetében könnyen megesik, hogy az egyiknek gazdasági megmivelhetése vagy czélszerü használhatása attól függ, hogy az ingatlan tulajdonosának joga legyen a szomszédos telket bizonyos vonatkozásokban használni, azon átjárni, arra épitkezések alkalmával állványokat helyezni stb. A régibb jogfelfogás szerint a kérdéses ingatlan tulajdonosa csak ugy gyakorolhatott ily jogot, ha ez irányban dologi jogot, szolgalmat vagy legalább a szomszéd telek tulajdonosával szemben kötelmi jogot szerzett. Az ujabb jogfelfogás azonban a tulajdon szabadságát egyrészt nem tekinti oly feltétlenül megóvandónak, hogy annak kedveért minden egyéb állami és gazdasági érdek irányában szemet kellene hunyni; sőt azt a szabadságot köztekintetekből nem ritkán lényegesen korlátolja. Másrészt amaz ujabb felfogás szerint a törvénynek magáévá kell tennie a közgazdasági téren érvényesülő irányeszméket és ezek értelmében oly szabályokat kell felállitania, a melyek az ingatlan, főleg a mezőgazdasági czélokra szolgáló ingatlan rendeltetésszerü felhasználását előmozditsák. Ezért az a jogfelfogás a fenti és az azokhoz hasonló esetekben a kérdéses ingatlan tulajdonosának részére azt a jogot a szomszéd telek tulajdonosának engedélye nélkül is, a tulajdonjog megszoritásával már törvénynél fogva biztositja.

Ebben az irányban járt el a T. is, a midőn az 575—590. §-aiban a szomszédjogot szabályozta és az egyéni tulajdon szabadságának rovására az egyik ingatlan tulajdonosát a szomszéd ingatlan gazdasági használatának megkönnyitése végett rendelkezéseiben korlátolta.

Ilykép azokat a nehézségeket, a melyek a jelzett érvelés

szerint a telki szolgalmak telekkönyvi bejegyzésének megköveteléséből származnak, a T. a szomszédjogot szabályozó szakaszai elháritják; és ezért az érvelés a T.-tel szemben jelentőséggel egyáltalán nem bir.

A mi pedig a telki szolgalmak egyéb fajait illeti, ugy a gazdasági élet inkább azok kevesbítését, tehát megalapitásuk nehezitését (a mi kétségtelenül egyik folyománya lesz a telekkönyvi bejegyzés megkövetelésének), mint könnyitését kivánja. Ugyanaz a szempont — az ingatlan rendeltetésszerü használásának előmozditása — mely a fentjelzett esetekben szomszédos ingatlanokra való tekintettel a tulajdonjog megszoritását javasolta, minden más esetben határozottan a telki szolgalmak alapitásának nehezitése mellett szól. Minden könnyités e tekintetben a könnyelmüen engedélyezett telki szolgalmak számát fogná szaporitani, a mi pedig a szolgáló telek gazdasági értékének és ezzel a rajta alapuló hitelnek csökkentésével jár, a nélkül, hogy viszont az uralkodó telek értéke megfelelő mértékben gyarapodnék.

Ezen kivül a telekkönyvi bejegyzésnek a szerzés előfeltételekép való felállitásával az az előny is jár, hogy eleje vétetik annak, hogy egyes jogositottak a nekik szivességből és visszavonásig engedett jogosultságból dologi jogot formáljanak és ez által számos bonyolult és makacs perre okot szolgáltassanak.

Végre a telekkönyvi bejegyzés megkövetelése mellett szólnak még általános, elméleti tekintetek is.

Akár maradjunk azon a régibb álláspônton, hogy az absolut hatály a dologi jognak nem ugyan lényege, de mégis rendesen vele járó és gyakorlatilag legfontosabb sajátsága, akár helyezkedjünk arra az ujabban szélesebb körben elfoglalt álláspontra, hogy valamely jog dologi minősége helyesen csak annak absolut hatályát jelentheti: mindkét nézet szerint kétségtelen, hogy a dologi jog szempontjából rendkivüli fontossággal bir annak eldöntése, hogy mily körülményektől van függővé téve a jog absolut hatályának beállta. Ha pedig valamely codificatio — ugy mint a T. is — az ingatlanokon lévő dologi jogok szerzését és ezzel azok absolut hatályának beálltát ama jogok tulnyomó többségére nézve a telekkönyvi bejegyzéstől teszi függővé: akkor ezt a szabályt következetesen a

dologi jogok mindegyikére kell alkalmaznia, hacsak a különböző jogok·találkozásánál és összeütközésénél nehezen megoldható bonyodalmakat nem akar előidézni.

A mi a 707. §. egyes rendelkezéseit illeti: a szakasz kiindulási pontul elfogadja az 525. §-t, melyben a szolgalom, mint az ingatlant „terhelő" jog (686. §.) telekkönyvi bejegyzésének követelménye már ki van jelentve; ennek megfelelően a telki szolgalom jogügylet utján való szerzéséhez — miután a T. a szolgalom megalapitását nem tekinti causalis ügyletnek — csupán azt kivánja, hogy a két részről való tulajdonosok a szolgalom alapitásában megegyezzenek (932. §.) és azt, hogy a szolgalom szerzésének előfeltételeül (540. §.) a szolgáló telek tulajdonosa engedje meg a szolgalom telekkönyvi bekeblezését — épen ugy, mint a 650. §. szerint az ingatlan tulajdonának átruházásánál is szükséges a tulajdon bekeblezésének megengedése. V. ö. a 771., 855., 905. §-okat.

Ahhoz a szabályhoz azután a T. annak kijelentését füzi, hogy a telki szolgalom megalapitásához nem szükséges annak beleegyezése, a kinek korlátolt dologi joga — akár szintén telki szolgalom, akár haszonélvezet, jelzálogjog stb. — a szolgáló telket terheli; hogy azonban a telki szolgalom a megelőző jogot nem sértheti és ennek megszoritásával nem gyakorolható.

A beleegyezés szükségtelenségének kijelentése leginkább a telki szolgalmat megelőzően szerzett haszonélvezetre czéloz. Miután a haszonélvezőt megilleti a dolog birtoka (732. §.), a szabály felállitása nélkül kérdésessé válhatnék, vajjon a haszonélvezettel terhelt ingatlan tulajdonosa engedhet-e jogérvényesen telki szolgalmat a haszonélvező beleegyezése nélkül és ekként rendelkezhetik-e esetleg az ingatlan egyes tekintetekben való használatáról (686. §. 1. p.), mikor a használat egészben más valakit illet meg?

A telki szolgalmak gazdasági fontossága az engedély megadása mellett szól (Sz. 569., B. 3. r. 308.); és az engedély megadható a tulajdonosnak minden aggály nélkül, ha egyuttal kijelentetik, hogy a szolgalmat nem szabad ugy gyakorolni, hogy ez által a megelőző jog bármi csorbulást szenvedne — a mi megelőző haszonélvezet esetében egyértelmü lehet azzal, hogy a telki szolgalom addig, a mig a haszonélvezet tart, egyáltalában nem gyakorolható.

De nemcsak gyakorolni nem lehet a telki szolgalmat a megelőző dologi jog korlátolásával (akkor t. i., a mikor a jogosult személy a szolgalom megalapitásához beleegyezését nem adta), hanem a jog maga s ennek megszerzése, eltekintve a szolgalom gyakorlásától, szintén nem lehet a jog sérelmére, ha a jogosult személy a szolgalom megalapitásába nem egyezett. Ez a szabály akkor lesz aktualissá, a mikor a telki szolgalommal terhelt ingatlan kényszerárverés alá kerül. Az, a kinek javára a hozzájárulása nélkül alapitott telki szolgalom szerzését megelőzően jelzálogjog vagy más korlátolt dologi jog van a szolgáló telekre a telekkönyvben bejegyezve, könnyen jogsérelmet szenvedne, ha az ingatlan föltétlenül a telki szolgalommal terhelten kerülne árverés alá és ennél fogva az ingatlan olcsóbb áron kelne el, mintha oly állapotban adták volna el, a melyben a jelzálogjog szerzése idején volt. A végrehajtási törvény 163. §-a részletesen intézkedik arról az eljárásról, a mely ily esetben az előzően jogosult személy károsodásának megelőzése végett követendő. E helyütt elég az emez eljárásnál irányadóul szolgáló elv felállitása.

Megérintést érdemel még, hogy az 531. §. 2. bekezdésének és a 707. §-nak összevetéséből következik, hogy a telki szolgalmat egyes birtokrészletekre is lehet a telekkönyvben bejegyezni. Tekintettel a telki szolgalmak egészben ritkább voltára, a telekkönyv akkor sem válik bonyolulttá és nehezen áttekinthetővé, ha minden egyes esetben nem kivánjuk meg a telki szolgalommal terhelendő birtokrészlet lejegyzését és külön telekkönyvi jószágtestté alakitását. Kényszerárverés alkalmával netalán fenyegető bonyodalmat az 1881 : LX. t.-cz. 155. §. 2. bekezdésében foglalt szabály alkalmazásával lehet elháritani.

708. §.

A szakasz összefügg a 686. §. utolsó bekezdésének szabályával, mely szerint telki szolgalom a telek hányadát nem terhelheti és egyes társtulajdonosok javára fenn nem állhat; valamint összefügg avval, hogy a telki szolgalom szerzéséhez telekkönyvi bejegyzés szükséges (525. §.).

Hányadot nem lehet telki szolgalommal terhelni, de a czélszerüség és a kötelmi jog elvei megkivánják, hogy a hányad

tulajdonosának kötelező nyilatkozatát is érvényesiteni lehessen a szolgalomnak mint dologi jognak megszerzése által, ha a volt társtulajdonos utóbb egyedüli tulajdonossá lesz és ekként a szerzés addig volt akadálya elesik.

A szabály felállitására pedig szükség van azért, mert a társtulajdonos csak hányadra engedett szolgalmat, ezt tehát az egész ingatlanra a 707. §. főszabályával szemben tüzetes kijelentés nélkül szerezni nem lehetne.

A második bekezdés szabályának indoka a 686. §. utolsó bekezdésének irányában az, hogy a telki szolgalom az uralkodó telek használata érdekében áll fenn (687. §.).

709. §.

Arra a különleges esetre, a mikor a telki szolgalom gyakorlásához a szolgáló telken valamely mű vagy készülék szükséges, a 690. és 728. §-ban is vannak különleges szabályok felállitva. A szász ptkönyv (575.), a zürichi ptkönyv (711.), a code civil (694.) és a bajor javaslat (3. r. 307.) példájára további szabályt állit fel a jelen szakasz, abból a feltevésből indulván ki, hogy ha oly két teleknek, a melyeknek egyikén telki szolgalom gyakorlására szükséges mű vagy készülék van, egy a tulajdonosa és ha ez az egyik telek tulajdonát másra, vagy mindkét telek tulajdonát külön személyekre ruházta át, a nélkül hogy a mű vagy készülék eltávolitása iránt intézkedés történt volna: ez annak a bizonysága, hogy a tulajdonos azt az ingatlant, a melyen a mű vagy készülék van, az ennek megfelelő telki szolgalommal akarta terhelni. Ez felel meg az ingatlanok czélszerü gazdasági kihasználása igényeinek; és ha a tulajdonos nem azt akarta volna, akkor a művet vagy készüléket az átruházás előtt eltávolitja, vagy az átruházó jogügyletben határozottan kijelenti (a mihez a szakasz rendelkezése mellett joga van), hogy a mű vagy készülék fenmaradásának daczára telki szolgalom nem fogja az illető ingatlant terhelni. A szabály ügyletértelmező voltára mutat, hogy a telki szolgalmat csak „kétség esetén“ kell olyannak tartani, a melyet az átruházó megengedett.

A jelen szakasz szabálya egyébiránt csak arra az esetre vonatkozik, a mikor a tulajdonos telkei közül az egyiket a

másiknak javára szolgalom előzetesen nem terhelte; és a tulajdonos vagy maga állitotta fel a kérdéses művet vagy készüléket, természetesen nem szolgalom gyakorlása végett, hanem a mindkét telket felölelő tulajdonnál és az ebből eredő rendelkezési jognál fogva; vagy a mű vagy készülék előbb is megvolt már, de a telki szolgalom jogát az 525. és 707. §-nak megfelelően még senki sem szerezte meg; vagy végre a szolgalom telekkönyvi bejegyzése a két telek tulajdonának egyesülésekor törültetett. Mert arra az esetre, hogy a szolgalom már be volt jegyezve és a bejegyzés a két telek tulajdonának egyesülése idején is megmaradt; a 719. §. szabálya jön alkalmazásba, tekintet nélkül arra, vajjon a szolgalom gyakorlására van-e valamely mű vagy készülék, vagy nincsen.

A szakasz 2. bekezdésének eseteiben az 1. bekezdés szabályát kell megfelelően alkalmazni, mivel a telek több részre osztása által telekkönyvi bejegyzés következtében több külön telek keletkezik. Több szomszédos birtokrészlet addig, a mig egy személy tulajdona, gazdaságilag különben is épen oly tekintet alá esik, mint valamely egységes telek.

710. §.

Miután a T. a telki szolgalom szerzésének rendszerinti kellékeül a telekkönyvi bejegyzést épen ugy megkivánja, mint a tulajdon szerzésének kellékeül (525. §.); és miután a telki szolgalom birtokát a dologbirtok mintájára szabályozza (725—730. §§.), a T. szempontjából az a kérdés, vajjon meg kell-e engedni a telki szolgalom megszerzését elbirtoklás utján, tulajdonképen összeesik a telekkönyvezett ingatlanok elbirtoklás által való szerzésének kérdésével. A következetesség megkivánja, hogy ha a hosszu időn át gyakorolt birtoknak jogszerző hatályt tulajdonitunk a telekkönyv ellenében, mely más valakit tüntet fel tulajdonosnak: ugyanoly hatályt tulajdonitsunk neki a tulajdonjognak telekkönyvileg biztositott teljességével és kizárólagosságával szemben is, ugy hogy oly gyakorlat, a mely telki szolgalom tartalmának felel meg, végre a szolgalom **jogának** megszerzésére vezessen.

De a gyakorlati élet szükségletei is megkivánják, hogy a telki szolgalmak elbirtoklás utján való megszerzését a törvény

megengedje s e tekintetben a jelenlegi jogállapotot fentartsa. Daczára annak, hogy az e részben érvényes osztrák ptkönyv 481. §-a szerint a szolgalom dologi jogának ingatlanon való megszerzéséhez telekkönyvi bejegyzés szükséges, számtalan minálunk azoknak a tényleg gyakorolt, még pedig emberemlékezet óta, sőt egy évszázadon tul is gyakorolt telki szolgalmaknak a száma, melyek a telekkönyvben bejegyezve nincsenek. Ezek között pedig igen sok az oly telki szolgalom, a mely nélkül az uralkodó telek gazdaságilag vagy épen nem, vagy legalább csak tetemes értékveszteséggel volna használható.

Ez az állapot részint az érdekelt felek közönyösségéből, részint a telekkönyvi bejegyzést gátló vagy nehezitő körülményekből származik és valószinüleg még beláthatlan időkig fog fenmaradni. Ha tehát a törvény a telki szolgalmakat — bár hallgatólag — olyanoknak minősitené, a melyek elbirtoklás által nem szerezhetők; és ha lehetővé nem tenné, hogy a ki a szolgalmat hosszu időn át békésen gyakorolta, ezen az alapon annak telekkönyvi bejegyzését is kieszközölheti: akkor a tulajdonosnak módot nyujtana, hogy a bármily hosszu időn át gyakorolt telki szolgalmat actio negatoria útján megszüntesse és az által — tán csak rosszakaratból, bosszantásból — az eddig telki szolgalommal használt ingatlan további használatát lehetetlenné tegye vagy legalább tetemesen megnehezitse.

Veszélyt pedig a tulajdon biztonságára nézve a jelen szakasz nem rejt magában azért, mert a birtok szerzésének a 725—728. §-okban és a 32 évi birtoklás igazolásának a 711—716. §-okban foglalt szabályai elég szigoruak és másrészt elég könnyüvé teszik az elbirtoklás megakadályozását annak, a ki a telki szolgalmat és ennek joggá váltát nem akarja engedni.

Szükségtelen az elbirtoklás előfeltételeül a birtok jóhiszemüségét (ugy mint az O. 480. és 1470., Sz. 583. — a jóhiszemüség vélelmével — Z. 694. *b)* p., P. L. R. 1. r. 22. cz. 13., 9. cz. 591.) megkivánni. A midőn a 726. §. csak azt a birtokot ismeri el megszerzettnek, a mely az egyik részen a szolgáló telek szolgalomszerü használatában, a másik részen eme használat t ü r é s é b e n nyilvánul; és a midőn a 727. §. értelmében a birtok szerzéséhez a szolgáló telek tulajdonosának részéről a tilalomnak vagy akadályozásnak engedő felhagyás, a szolgalom megengedése vagy elismerése szükséges: akkor a birtok

jogosságának sokkal több biztositéka van előállitva, mint a végre is többnyire csak feltevésen alapuló jóhiszemüség megkivánása által.

A code civil (690.) a telki szolgalom elbirtoklásához szintén egyszerüen birtoklást kiván („par la possession de 30 ans"). A német ptkönyv, mely sem a tulajdonnak a telekkönyv elleni elbirtoklását, sem a telki szolgalom és általában a jog birtokát nem ismeri, a telki szolgalmak elbirtoklásáról természetesen nem rendelkezik.

711. §.

A 711—716. §-ok szabályai az elbirtoklás idejének számitása végett a 635., 636. és 640. §-ok szabályain felül a telki szolgalom birtokának sajátszerü természeténél fogva szükségesek.

A 711. §. 1. bekezdésében felállitott vélelem ugyanaz, a mely a 634. §-ban a dologbirtokra nézve van felállitva. A vélelem természetesen nem illik oly telki szolgalmakra, a melyeknek gyakorlása nem mindenkor, sem rendesen visszatérő időszakonkint, hanem csak történetesen beálló alkalmakkor lehetséges.

De nem alkalmas a vélelem arra az esetre sem, a mikor rendesen visszatérő, de egy évnél hosszabb időszakokban gyakorolható szolgalmakról van szó. Ilyeneknél a gyakorlat egyes alkalmai közé eső időszakok hosszánál fogva a gyakorlatot nem lehet folytonosnak tekinteni, még akkor sem, ha minden adott alkalommal bekövetkezett. Ezért a T. ezt az esetet a következő 712. §. szabálya alá helyezi.

Ha a 711. §. 1. bekezdésének vélelme ellenében bebizonyul, hogy a szolgalom gyakorlása egy éven, vagy ennél is hosszabb időn át abban maradt, és épen igy tekintet nélkül valamely vélelemre s ezt megalapitó körülményekre: az elbirtoklás félbeszakad, — valamint a dolog elbirtoklása a 638. §. szerint — a birtokkal való felhagyás által. (Sz. 581., Z. 531.)

712. §.

A szakasz az elbirtoklás megállapitásának könnyitése végett — nagyjában az osztrák ptkönyv 1471. §-ával és a szász ptkönyv 582. §-ával egyezően — vélelmet állit fel arra az

esetre, a mikor a szolgalom a szolgáló telek oly használásából áll, a mely nem rendesen visszatérő időszakokban gyakorolható. De kiterjeszti a szakasz (a 711. §-nál felhozott okból) a vélelmet arra az esetre is, a mikor a szolgáló telket egyes tekintetekben rendesen visszatérő, de csak egy évnél hosszabb időszakokban lehet használni. Ezenkivül a szakasz az emlitett törvényekhez képest szigoritja a vélelem előfeltételeit annyiban, hogy az elbirtoklás megállapitása végett — a jogbiztonság hathatósabb megóvása érdekében — a szolgalom legalább három izben történt gyakorlását kivánja „a birtok megszerzése óta", tehát a szolgáló telek ama használásán, a szolgalom ama gyakorlásán felül, a mely a 726. §. értelmében a szolgalom birtokának megszerzéséhez szükséges.

Az 1. bekezdés vélelme csak ugy igazolt, ha a szolgalomnak az a legalább háromszori gyakorlása, a mely az elbirtoklás idejének elteltéhez szükséges, a szolgalom gyakorlására kinálkozott alkalmak számát kimeriti. Ha több alkalom is kinálkozott, és ha a birtokos a szolgalmat ekkor nem gyakorolta: oly tekintet alá esik, mint a dolog birtokosa, a ki a birtokkal felhágy. Az elbirtoklás tehát a 2. bekezdés szerint félbeszakad épen ugy, mint a 638. §-nak és a 711. §. 2. bekezdésének eseteiben. A 2. bekezdés szövegezésének tanusága szerint azt, hogy az 1. bekezdés szerinti három alkalmon kivül még több alkalom volt a szolgalom gyakorlására, a tulajdonos köteles bizonyitani, a ki az elbirtoklás félbeszakitására hivatkozik. Ezzel szemben arra, a ki az elbirtoklást vitatja, hárul annak bizonyitása, hogy mindez alkalommal is gyakorolta a szolgalmat.

713. §.

Ha az uralkodó telek birtokosa eltiltja a szolgáló telek tulajdonosát oly cselekmény végbevitelétől vagy oly jog gyakorlásától, mely a 686. §. 2. pontjának megfelelő telki szolgalommal ellenkezik; ha a cselekményt vagy joggyakorlást megakadályozza; ugyszintén, ha a szolgáló telek tulajdonosa ugyanily szolgalmat megenged vagy elismer s ennek megfelelően jár el (727. §.); és ha mindezeken felül a szolgáló telek tulajdonosa 32 éven át olyasmit nem tett, a mi a telki szolgalommal ellenkeznék: akkor kétségtelen, hogy az uralkodó telek birto-

kosa ugyanily időn át az illető szolgalom birtokában is volt, és hogy annak elbirtoklása ehhez képest be van fejezve. (Sz. 580.)

714. §.

Ha a telki szolgalom gyakorlásához a szolgáló telken valamely mü vagy készülék szükséges, és ha ezt az uralkodó telek birtokosa a szolgáló telek tulajdonosának ellentmondása nélkül felállitotta: a 728. §. értelmében megszerezte a szolgalom birtokát. Ha már most a kérdéses mü vagy készülék az elbirtoklás idejének végén is megvolt még, akkor feltehető, hogy a közbeeső időben is, még pedig a szolgáló telek tulajdonosának beleegyeztével, vagy legalább ellenkezése nélkül fennállott; ez pedig megalapitja a birtok folytonosságának, szakadatlan voltának a vélelmét, hasonlóan, a mint a 711. §. szerint folytonosnak kell vélelmezni annak birtokát, a ki a szolgalmat két időpontban gyakorolta. A vélelem természetesen megdől, mihelyt bebizonyul, hogy a mü vagy készülék az egész közbeeső időn át nem volt meg, vagy hogy az elbirtoklás bármi okból félbeszakadt (716. §.). — (Sz. 579.)

715. §.

A szakasz a telki szolgalom elbirtoklására alkalmazza ugyanazokat a szabályokat, a melyek a 637. §. értelmében az ingó dolgok és a 655. és 658. §. szerint az ingatlanok elbirtoklására nézve állanak. — (Sz. 587.)

716. §.

Az elbirtoklás félbeszakadásának két esetéről, kapcsolatban az elbirtoklás idejének elteléseire vonatkozó vélelmekkel, már a 711. és 712. §-okban volt szó. A 716. §. a félbeszakadás többi okait összesitve tárgyalja. A telki szolgalom birtokával nem lehet ugy „felhagyni“, mint a dolog birtokával (511., 638. §§.). A szolgalom gyakorlása nem nyilvánul folytonosan cselekvésben vagy mulasztásban; és gyakorlására nincs mindig alkalom. Ezért azoknak a körülményeknek meg-

felelően, a melyek a 638. §. szerint a dolgok elbirtoklását félbeszakitják, a telki szolgalmak elbirtoklása tekintetében a birtokosnak más cselekményét kell megjelölni olyannak, a mely mutatja, hogy a ki a szolgalom birtokát megszerezte, nem tekinti magát többé birtokosnak. Ily cselekményűl az uralkodó telek tulajdonosának, az eddigi birtokosnak csupán oly elismerése alkalmas, hogy ő többé a szolgalomnak nem birtokosa. A 711. §. 2. mondata és a 712. §. 2. bekezdése értelmében a birtokos nem-gyakorlás, tehát mintegy félbehagyás által szintén félbeszakithatja ugyan a szolgalom elbirtoklását; de erre csak a negativ telki szolgalmaknál (686. §. 1. p.) van alkalma, és ezen felül néha hosszu idő mulhat, a mig a félbeszakitás e módjára alkalom nyilik. Nem felesleges tehát a birtokos részén annak elismerését, hogy ő nem tekinti magát többé birtokosnak, és hogy ennélfogva a szolgalom tartalmának megfelelő ezentuli netaláni cselekményei nem jöhetnek többé számba a birtokot folytató, hanem legfeljebb ujabban megszerző cselekményekként, olyannak kijelenteni, a mely az elbirtoklást félbeszakitja.

A 639. §. szerint a tulajdoni követelésnek a birtokos ellen birói uton való érvényesitése félbeszakitja a dolog tulajdonának elbirtoklását. Ehhez a szabályhoz alkalmazkodva, a jelen szakasz kijelenti, hogy a telki szolgalom elbirtoklása is félbeszakad, ha a szolgáló telek tulajdonosa meginditja a szolgalom birtokosa ellen az actio negatoriát (678. §.). De ezzel egyhatályunak jelenti ki a szolgalom gyakorlásától birói uton vagy királyi közjegyző utján való eltiltást; mert a kereset mellett az ily tilalom is kétségtelen jele annak, hogy a szolgáló telek tulajdonosa nem foglal el többé a birtokkal szemben oly passiv állást, a mely az elbirtoklás szakadatlan folyamához szükséges. Csupán ennek nyilvánvalóvá tétele végett felesleges volna a szolgáló telek tulajdonosát feltétlenül a perutra kényszeriteni.

A szakasz utolsó mondata és a 639. §. 2. mondata közötti összefüggés nyilvánvaló. — (Sz. 586.)

717. §.

Nincs kizárva az, hogy az uralkodó telek tulajdonosa az elbirtoklás ideje alatt különböző terjedelemben gyakorolta a

telki szolgalmat. Igy lehet, hogy a szolgáló telken eleinte gyalogösvénye, azután utja, végre ismét csak gyalogösvénye volt, vagy hogy eleinte csak a világosság jogát, később azonban a kilátás jogát is gyakorolta. Ily esetekben kérdésessé válhatnék, hogy melyik szolgalmat birtokolta el az uralkodó telek tulajdonosa, vagy hogy az elbirtoklás egyáltalában bekövetkezett-e. A T. (ugy, mint Sz. 588.) akként dönti el a kérdést, hogy ilyenkor az a kisebb terjedelmü szolgalom, a mely a nagyobb terjedelmüben benfoglåltatván, néha más név alatt, de lényegileg mégis az elbirtoklás egész ideje alatt gyakoroltatott, (a felhozott példákban a gyalogösvény, a világosság joga) képezi az elbirtoklás tárgyát.

718. §.

A 718—723. §-ok nem meritik ki a telki szolgalmak megszünésének szabályait. A telki szolgalmak természetesen megszünnek mind az oly módon, mely szerint „jogok és kötelezettségek általában megszüntettetnek“ (a mint ezt az O. 524. határozottan kimondja). Ezenfelül az 528., 529., 530. és 546. §-ok az ingatlanokat terhelő jogok megszünése tekintetében a telki szolgalmakra tüzetesebben is illő szabályokat tartalmaznak.

A 718—723. §-ok csak azokat a különös szabályokat állitják fel a telki szolgalmak megszünése tekintetében, a melyek az általános szabályoktól vagy eltérnek, vagy eme szolgalmak sajátszerü természetében alapulván, az általános szabályok között elő nem fordulnak.

Igy: a telki szolgalom nem mindig és nem szükségképen tisztán egyoldalu jog, az uralkodó telek tulajdonosának részén nem mindig oly jog, a mely semmi viszonkötelezettséggel sem járna. Különösen a 688. §. szerint az uralkodó telek tulajdonosa köteles jó karban tartani azt a müvet vagy készüléket, a melyet a szolgalom gyakorlása végett a szolgáló telken használ, ha ez e telek tulajdonosának érdekében van. Ebből pedig az következnék, hogy az uralkodó telek tulajdonosának lemondása nem mindig, legalább ily esetben nem elegendő a szolgalom megszüntetésének, a telekkönyvi törlésnek alapjául. Sőt a szász ptkönyv 590. §-a szerint a telki szolgalmak az uralkodó telek tulajdonosának lemondása következtében általánosságban csak

ugy szünnek meg, ha a szolgáló telek tulajdonosa e l f o g a d j a a lemondást.

A T. álláspontja az: hogy a telki szolgalmak az ingatlanok czélszerübb gazdasági kihasználásának czéljára szükségesek ugyan, de felszaporodásuk gazdaságilag ártalmassá válhat; és azért megszüntetésök elé nem kell nehézségeket gördíteni, főleg az uralkodó telek tulajdonosának lemondását a megszüntetés elegendő alapjául kell elfogadni annál inkább, mivel a szolgalom alapitása végre is kizárólag az uralkodó telek jobb gazdasági kihasználásának czéljára történt (687. §.), s e szerint ugyane telek tulajdonosát a neki már szükségtelen vagy épen terhes szolgalom egyoldalu megszüntetésére jogositottnak kell tekinteni akkor is, ha a szolgáló telek tulajdonosa a szolgalom fennállásából valamely vagyoni hasznot huz. — (H. 2. r. 4. cz. 79.)

719. §.

Hogy a telki szolgalom megszünik, ha az uralkodó és a szolgáló telek tulajdona egy személyben egyesül, ez indokolást nem igényel (O. 526., P. L. R. 1. r. 22. cz. 53., 54., Sz. 594., Z. 698., C. 705.). Megszünik pedig, ha a telekkönyvben bejegyzett jog nem is törültetik; mert miután a telki szolgalom csak bizonyos telek, az uralkodó telek mindenkori tulajdonosát illetheti, és e szerint másra át nem ruházható: mihelyt az uralkodó és a szolgáló teleknek egy lett a tulajdonosa, a szolgalom telekkönyvi törlés nélkül is teljesen hatálytalanná vált és nem értékesithető ugy, mint például a jelzálogjog (896. §. 3. bek.), más személyre való átruházás által. A telki szolgalomnak confusio által való megszünése telekkönyvi törlés nélkül, egyike azoknak a kivételes eseteknek, a melyekre az 528. § czéloz avval a fentartással „ha csak a törvény mást nem rendel."

De ha a tulajdonos a telki szolgalom telekkönyvi törlése iránt nem intézkedett, és utóbb akár az uralkodó, akár a szolgáló telek tulajdonát másra, akár mind a két telek tulajdonát más-más személyre ruházta át: a szolgalom telekkönyvi bejegyzése („az uralkodó telek mindenkori tulajdonosának javára") ismét teljes jogmegalapitó hatálylyal felruházható, s magának a tulajdon átruházásának is jogfelélesztő hatály tulajdonitható, a nélkül hogy a telki szolgalom felélesztése végett az érdekelt

feleket a volt telekkönyvi bejegyzés törlésére és a telki szolgalom ujabb bejegyzésének kieszközlésére kellene utasitani.

Némi hasonlatosság van e szabály és a 709. §. szabálya között, és ugyanigy rendelkeznek az osztrák és a szász ptkönyv fentebb idézett szakaszai.

720. §.

Az osztrák ptkönyvnek (525.), a szász ptkönyvnek (595.), a code civilnek (703., 704.), a hesseni javaslatnak (2. r. 4. cz. 77.) megfelelő szabály csak azt akarja kijelenteni, hogy az uralkodó vagy a szolgáló telek megsemmisülése stb. egymagában nem szünteti meg a szolgalmat, hanem csak szünetelését vonja maga után. Ha a beállott természeti változások miatt a szolgalom a telekkönyvben törültetik, arról, hogy önként ismét feléled, természetesen nem lehet szó. Ilyenkor, ha a telek ismét helyreáll vagy vesztett tulajdonságát visszanyeri, a telki szolgalom helyreállitása végett a szolgalom ujabb megszerzésére van szükség.

721. §.

A telki szolgalmak a 721. és köv. §§-ok szerinti megszünése nem gyökerezik az elévülés jogintézményében; habár itt is, amott is a hosszabb idő elmulása, a melyen belül a jogosult személy valamit mulasztott, a mi az ő jogkörébe tartozik, bizonyos jogvesztést von maga után. De az elévülés egyrészt, és másrészt a telki szolgalom megszünése, a tárgy, valamint a következmények tekintetében annyira különbözők, hogy a kettő a lényegben semmikép sem azonositható. Az elévülés tárgya kizárólag: követelés lehet (1326—1328. §§.) — a mi „megszünik", az: dologi jog. A követelés elévülése kifogásként ellenvethető — a telki szolgalom dologi joghatálylyal szünik meg. Ezért tartózkodik a T. attól, hogy a telki szolgalmaknak a 721—723. §-ok szerinti megszünését elévülésnek nevezze.

Az elbirtoklással sem lehet a telki szolgalmaknak az idézett szakaszok szerinti megszünését azonositani, oly értelemben, hogy a szolgáló telek tulajdonosa valójában elbirtokolná, és a saját tulajdonába confusio utján incorporálván elenyésztetné a szolgalmat; vagy hogy a szolgáló telek tulajdonosa — mint a

római jogászok tartják — elbirtoklás által megszerezné vagy visszaszerezné a tulajdon korlátlanságát, tehermentességét: usucapio libertatis. A telki szolgalom megszünéséhez a szolgáló telek tulajdonosának részén nem kell semmiféle birtokcselekmény, az elbirtoklás nélkülözhetlen előfeltétele; nem kell különösen akkor, a mikor oly szolgalomról van szó, a melynél fogva a szolgáló telket egyes tekintetekben használni lehet (686. §. 1. p.).

Azt sem mondhatni, hogy a telki szolgalom megszünése nemgyakorlás következtében, az elbirtoklás által való szerzés szükségszerü és okszerü következménye. Egészen jól elképzelhető, hogy valamely törvény a telki szolgalmat elbirtokolhatónak igen, de olyannak, a mely nemgyakorlás által megszünik, nem statuálja — vagy megforditva. Igy pl. a code civil szerint (706.) minden telki szolgalom megszünik harmincz évi nemgyakorlás által; ellenben a folytonos szembe nem tünő szolgalmakra, és a nem-folytonos szembetünő, vagy szembe nem tünő szolgalmakra nézve az elbirtoklás határozottan ki van zárva („La possession même immemoriale ne suffit pas pour les établir" — 691.).

A telki szolgalom nemgyakorlás által való megszünésének jogintézménye egyszerüen a gyakorlati szükségletnek köszöni létét, épen ugy, mint a telki szolgalom elbirtoklása. A gazdasági élet követelménye, hogy a tulajdonjog lehetőleg szabad és korlátlan legyen, hogy korlátoltsága csak a közérdeknek vagy legalább magasabb gazdasági érdeknek legyen a következménye. Ha már most valamely telki szolgalmat hosszu időn, a T. szerint 32 éven át egyáltalában nem gyakoroltak, akkor ezt annak kétségtelen jeléül lehet tekinteni, hogy arra a szolgalomra gazdasági szükség nincsen, hogy az uralkodó telek tulajdonosa abban gazdasági előnyét nem látja; és akkor a jogrend és a gazdasági élet szükségletei egyaránt megkivánják, hogy a tulajdon a szolgalomnak attól a nyügétől, a mely a valóságban már ugy sincs meg, jogilag is megszabaduljon.

A telki szolgalmak „elévülnek", illetőleg nem gyakorlás által megszünnek az osztrák ptkönyv (1488.), részben (ha t. i. nincsenek a telekkönyvben bejegyezve) a porosz Landrecht (1. r. 22. cz. 50.), a szász ptkönyv (596.), a code civil (706.), a hesseni jav. (2. r. 4. cz. 81.); a bajor jav. (3. r. 312. 7. p.)

szerint. A megszünést kijelenti a T. is és ahhoz rendszerint 32 évi nemgyakorlást kiván, épen ugy, a mint a 655. §. szerint az ingatlanok tulajdona elbirtoklás utján 32 évi birtok, és a 710. §. szerint a telki szolgalom 32 évi gyakorlás által szereztetik.

A telki szolgalom nem-gyakorlása nem szolgál a megszüntetés alapjául, hanem a szolgalom az által közvetlenül „megszünik;" a nem-gyakorlásnak tehát dologi hatálya van, épen ugy, mint a 633., 655., 710. §§. szerint az elbirtoklásnak.

A részletekre nézve:

A 721. §. ugyanoly telki szolgalmakról szól, mint a 712. §., és az itt szabályozott esetnek ellenkezőjét tárgyalja, ellenkező hatály felállitásával. A 712. §. szerint ha a szolgalom birtokának megszerzése óta a birtokos legalább három izben gyakorolta a szolgalmat, és az első és utolsó gyakorlás közé legalább 32 év esik, a vélelem az, hogy az elbirtoklás be van fejezve. A 721. §. szerint viszont ha a szolgalom gyakorlására legalább háromszor volt alkalom, ha a szolgalmat egyszer sem gyakorolták, és ha az első elmulasztott alkalomtól számitva 32 év lejárt: a szolgalom megszünése bekövetkezett. Hasonló szabályt állit fel az osztrák ptkönyv (1471.) és a szász ptkönyv (597.).

722. §.

A telki szolgalom neme ugyanaz, mint a 711. §-ban, és arra nézve az osztrák ptkönyv 1488. §-ának példájára kivételes, rövidebb idő, három év alatti megszünés állapittatik meg annak előfeltétele alatt, hogy az uralkodó telek tulajdonosa a szolgalom gyakorlását megkisérlette, a szolgáló telek tulajdonosa ebben meggátolta őt, és ő ennek következtében a szolgalom gyakorlását többé sem nem gyakorolta, sem a szolgalmat nem érvényesitette.

Az a körülmény, hogy a szolgáló telek tulajdonosa ellenszegült a szolgalom gyakorlásának, és hogy az uralkodó telek tulajdonosa meghajolt az ellenszegülés előtt, elég biztositékot nyujt arra nézve, hogy a szolgalom megszünése mind a két fél akaratának megfelel, ugy hogy a jelzett előfeltétel alatt bizvást három évre lehet a megszüntető időt leszállitani.

Másrészt czélszerünek mutatkozik a szabályt az osztrák

ptkönyvvel szemben, mely azt valamennyi negativ telki szolgaomra nézve (T. 686. §. 1. p.) állitja fel, azokra korlátozni, a melyek minden időben vagy rendesen visszatérő s egy évnél nem hosszabb időszakokban gyakorolhatók. Másoknál megvan annak veszélye, hogy az uralkodó telek tulajdonosa elnézésből mulasztja el a szolgalom érvényesitését, mivel gyakoribb alkalom a gyalkorlásra figyelmessé nem teszi őt a mulasztás következményére.

723. §.

A szakasz teljesen megfelel a 713. §-nak. Ebben a 686. §. 2. pontjának megfelelő telki szolgalmak elbirtoklásáról, a 723. §-ban ugyanily szolgalmak megszünéséről van szó, a melyet az elbirtoklást előidéző cselekményekkel épen ellenkező cselekmények okoznak. Hasonló szabály a szász ptkönyv 598. §-ában.

724. §.

Ez a szakasz megállapitja azokat az eltéréseket, a melyek a nem-telekkönyvezett ingatlanokat terhelő telki szolgalmak megszerzésére és megszünésére, az általános, a telekkönyvezett ingatlanokra alkalmazott szabályokkal szemben állanak; megállapitja épen ugy, mint a 658. §. a nem-telekkönyvezett ingatlanok tulajdonának szerzése és vesztése tekintetében.

Az eltérések lényege természetszerüleg az, hogy — hasonlóan mint a tulajdon szerzésénél és vesztésénél — a telki szolgalom telekkönyvi bejegyzését annak birtokba vétele, a szolgalom birtokába lépés, a telekkönyvi törlést a szolgalom birtokának megszünése helyettesiti; ugy hogy azután a 718. §. helyét pótló 2. bekezdés értelmében a szolgalomról való lemondás — ha a birtok megszüntével jár (729. §.) — a szolgalom megszüntetésének nem alapjául szolgál, hanem önmagában közvetlen megszüntető hatálylyal bir.

IV. Telki szolgalmak birtoka.

Arról az álláspontról, a melyet a telki szolgalmak birtokának szabályozása a T. rendszerében elfoglal, a birtokot és birtokvédelmet tárgyazó czim általános indokolásában volt már

szó. E helyütt csupán még annak előrebocsátása után, hogy a T. a telki szolgalmakat birtokvédelemben részesiti (730. §.) és ugyanazokat elbirtokolhatóknak jelenti ki (710—717. §§.), és hogy ezért azok birtokának szabályozása nélkülözhetlen: az egyes rendelkezések indokolására lehet áttérni.

725. §.

A telki szolgalom birtoka feltételezi az uralkodó teleknek, vagyis inkább annak a teleknek birtokát, a mely, ha a szolgalom birtoka szolgalom jogává válnék, a 686. §. értelmében az uralkodó telek szerepét viselné. (Sz. 556., Z. 688.)

Ennek oka az, hogy valamint a telki szolgalom mint dologi jog a 686. §. értelmében csak bizonyos ingatlan mindenkori tulajdonosának javára állhat fenn: ugy a szolgalom birtokát is csak egy másik telek birtokosa gyakorolhatja.

Nincs kizárva, hogy mások is használják a telket egyes tekintetben, például hogy a telken át szoktak járni, tehát tettleg oly cselekményeket visznek végbe, a melyek különben a 686. §. 1. pontja szerint a telki szolgalomnak teszik a tartalmát. Az ilyenek azonban nem gyakorolnak telki szolgalmat, hanem a 779. §. 2. pontjának megfelelő használatot; és mint ilyeneket a 783. §. szerint megilleti ugyan a 730. §. megfelelő alkalmazásával a birtokvédelem, de el nem birtokolhatják a jogot a 710—717. §-oknak megfelelően.

726—727. §§.

Valamint az 505. és köv. §-ok nem határozzák meg azt, hogy ki a dolog birtokosa, hanem a dolog birtokának megszerzésére nézve állitanak fel szabályokat, ugy és azonos indokból a 726—728. §-ok is a telki szolgalom birtokának csupán megszerzését szabályozzák. Annak meghatározásától, hogy ki van a telki szolgalom birtokában, a törvény még inkább eltekinthet, mint a dolog birtokosának megjelölésétől; mert a telki szolgalmak közül azoknál, a melyek természetöknek megfelelően csak időszakonkint gyakorolhatók, ezen időszakokon kivül a szolgalom gyakorlásáról, tehát valóságos birtoklásáról tulajdonképen szó sem lehet.

Hogy mi által szereztetik meg a jog, különösen a telki szolgalom birtoka, ez az elméletben legvitásabb, a gyakorlatban, különösen a törvényhozásban pedig a legkülönbözőbben megoldott kérdések egyike. Főleg áll ez a negativ jogu telki szolgalmak (686. §. 1. p.) tekintetében.

Első kérdés: vajjon a birtok megszerzésének előfeltétele-e az, hogy az uralkodó telek tulajdonosa a telki szolgalmat mint jogot előzetesen megszerezte.

Az osztrák ptkönyv (313.) szerint a jogot gyakorolja, tehát a jog birtokosa általában bárki, „a ki másnak a dolgát annak engedélyével saját hasznára forditja".

Ugyanezt az álláspontot foglalja el a porosz Landrecht (1. r. 7. cz. 81., 86.) mondván, hogy: a ki oly cselekményt, a melynek más valaki ellentmondhatott, ennek ellentmondása nélkül végbevisz, az megszerzi annak a jognak birtokát, a melynél fogva követelheti a másiktól, hogy azt a cselekményt ezentul türje (nemleges jog); és: a tiltó jogot megszerzi az, a kinek tilalmára a másik eláll oly cselekménytől, a melyhez hozzáfogott. Ugyanigy a bajor Landrecht (2. r. 5. f. 6. §. 7.): „Die Apprehension in incorporalibus geschieht durch deren wirklichen Gebrauch, oder Actus possessorios, und zwar in Juribus negativis . . . . durch das Verbot auf einer, und die Acquiescenz auf anderer Seite, in affirmativis aber durch den Gebrauch auf einer und die Gestattung auf anderer Seite".

A szász ptkönyv szerint (558., 559.) szintén nem szükséges a telki szolgalom birtokához a szolgalom jogának megszerzése; époly kevéssé, mint a zürichi ptkönyv értelmében (530., 531.).

A bajor javaslat (3. r. 45., 46.) vagylagosan megkivánja a birtok szerzésének előfeltételeül, még pedig az (itteni értelemben vett) nemleges szolgalmak tekintetében a cselekmény véghezvitelét „szolgalmi jog engedése következtében vagy a szolgáló telek birtokosának tudomásával"; tiltó szolgalmakra nézve pedig „a szolgalmi jog megalapitását, vagy az uralkodó telek birtokosának tilalmát hivatkozással szolgalmi jogra". A bajor javaslat tehát nem ugyan a szolgalom jogának megszerzését, de igenis a szerzés jogalapját, czimét felállitja a birtok szerzésének vagylagos előfeltételeül.

A német ptkönyv a jogbirtokot egyáltalában nem, tehát a

telki szolgalmak birtokát sem ismeri el. Az 1029. §. quasipossessorius védelmet statuál ugyan, de nem a telki szolgalom birtokosának mint ilyennek, hanem valamely telek oly birtokosának részére, a kit a tulajdonos javára a telekkönyvben bejegyzett telki szolgalom gyakorlásában háboritottak.

A T., a mely a jogbirtokot a telki szolgalmak tekintetében önálló jogintézményként construálja, természetesen nem korlátozza a telki szolgalom birtokát, a birtokvédelem szempontjából sem, a telekkönyvben bejegyzett szolgalmakra. Nincs meggyőző ok, a melyből e tekintetben a telki szolgalom birtoka és az ingatlan dolog birtoka között különbséget kellene tenni. És a mi a fő: a kérdéses megszoritás össze nem férne avval a szabálylyal, hogy a telki szolgalom jogát elbirtoklás által is lehet megszerezni — mely szabály felállitását pedig a T. (710—717. §§.) szükségesnek tartja. Ha a telki szolgalom birtokának előfeltétele, hogy a szolgalom joga már meg legyen szerezve — akkor a szolgalom elbirtoklásának jogintézményéről természetesen szó sem lehet.

Judicaturánkban nem hiányzanak oly kijelentések, legalább a sommás visszahelyezés iránti keresetre nézve nem, hogy a telki szolgalom joga a telki szolgalom birtokának az előfeltétele. Igy: „Felperes a visszahelyezési keresettel elutasittatik, mert nem bizonyitotta, hogy az utat szolgalmi jogon használta" (Curia 1884. aug. 13., 5717. sz.). „Visszahelyezési keresettel csak oly ut használatának megháboritása orvosolható, a mely más tulajdonát képező ingatlanon mint dologbani jog gyakoroltatott" (Curia 1885. évi 7525. sz.). „Felperes tartozott volna bizonyitani, hogy az alperes beltelkén való átjárást mint jogot gyakorolta" (Curia 1891. decz. 29., 9642. sz.). Tekintettel azonban arra, hogy mai jogunk értelmében is a telki szolgalmat elbirtoklás által meg lehet szerezni; hogy az elbirtoklásnál ily előfeltételü birtokkal lehetetlen operálni, és hogy a birtok fogalma nem lehet más az elbirtoklásnál és más a visszahelyezés kérdésében: a Curia idézett kijelentéseit a nem eléggé szabatos kifejezések rovására kell irni, és azokban csupán annak kimondását kell látnunk, hogy nem szabad az idegen telek bármely használatát nemleges telki szolgalom birtokának tekinteni, hanem csak azt, a mely szolgalmi jog gyakorlásának tünik fel — a mint ezt a Curia más alkalmakkor

elég szabatosan ki is jelentette: „Az ut vagy átjáró használatának, hogy annak megháboritása visszahelyezési keresetnek tárgyát képezhesse, szolgalmi jogjellegével kell birnia" (1885. aug. 17., 5880. sz.). És: „Felperes tartozott volna bizonyitani, hogy a használatot szolgalomszerüen gyakorolta" (1892. márcz. 1., 408. sz.).

A kir. Curia ezekben a határozatokban tulajdonképen a telki szolgalom birtokának egy másik kérdésében foglalt állást; abban: hogy a nemleges szolgalmaknál, azoknál, a melyeknél fogva a jogosult személy a szolgáló telket egyes tekintetekben használhatja, minőknek kell lenniök az uralkodó telek birtokosa részén azoknak a használati cselekményeknek, a melyek a telki szolgalom birtokának megszerzésére alkalmasak?

Dolog birtokának megszerzésénél elegendő a birtokszerző cselekményt olyannak megjelölni, a mely által a dolog fölötti tényleges hatalmat elnyerjük (505. §.). Ez által az illető cselekmény eléggé felismerhetővé van téve, és meg van különböztetve más, az emlitett következménynyel nem járó cselekményektől. Nem ugy a negativ jogu telki szolgalmak birtokánál. Az egyik telek birtokosa akárhány oly cselekményt vihet végbe, a mely egy másik telek némely tekintetben való használását involválja, a nélkül hogy akár a szolgalom mint állandó, maradandó jog fogalmának, akár a felek szándékának szempontjából az illető cselekmény olyannak volna minősithető, a mely valamely telki szolgalom gyakorlását jelenti. Ha valaki épitésközben az épitő anyagokat a szomszéd telkén átviszi vagy átviteti (579. §.), ez a cselekménye nagyon hasonlit az utszolgalom gyakorlásához, de még sem az, mert csak időleges, és azt nem a másik telek gazdasági kihasználásának állandó szükségletei (687. §.), hanem csupán muló körülmények idézték elő. A telek birtokosa, a ki egyszer-kétszer, a mikor sürgős az utja vagy a ki valamely veszély idején a szomszéd telkén átjár, másként azonban másutt tartja fenn a saját telke s a közut közötti összeköttetést, szintén nem szerezte meg a gyalogösvény birtokát; époly kevéssé, mint a hogy meg nem szerezte a vizmerités jogát az, a ki a munkáról jövet a szomszéd kutjából oltja türhetetlen szomjuságát — stb.

Ezért a porosz Landrecht (1. r. 7. cz. 82.) ahhoz, hogy valamely cselekmény által a negativ szolgalmi jog birtoka meg-

szereztessék, azt kivánja, hogy „a cselekvőnek nyilatkozatából vagy a körülményekből világosan kitünjék az a véleménye, hogy ily cselekvés állandó joga valóban megilleti őt“. A szász ptkönyv szerint (559.) oly telki szolgalom birtoka, a mely egyes időről-időre előforduló cselekményekből áll, ezen cselekmények (tehát korántsem egyes cselekmény) által szereztetik meg. A zürichi ptkönyv szerint (531.) ugyanily esetben „a birtok bizonyitásához kisebb vagy nagyobb számu oly cselekmény szükséges, a szerint a mint a többi körülményekből könnyebben vagy kevésbbé könnyen lehet az érdekeltek részén a jogviszonynak megfelelő szándékra következtetni“. Azokban a jogrendszerekben, a melyek szerint a telki szolgalom birtokának előfeltétele a szolgalom jogának megszerzése (B., N.), a szolgalom birtokosánál természetesen ugyanoly viselkedés, a cselekményekben ugyanoly eljárás tételeztetik fel, mint annál, a kit a szolgalom joga megillet. A magyar joggyakorlat — a mint már emlitve volt — az idegen telek használatánál a „szolgalmi jog jellegét“, a „szolgalomszerüséget“ kivánja; és ugyanezt az álláspontot foglalja el a T., a midőn a negativ telki szolgalom birtokának megszerzéséhez más telkének oly használatát kivánja, a mely az illető szolgalom gyakorlásának felel meg (726. §.); tehát a midőn azt kivánja, hogy az uralkodó telek birtokosa az idegen telek egyes tekintetekben való használásánál egészen ugy viselkedjék s ugy járjon el, mint a hogy csak az van jogositva viselkedni s eljárni, a kit a szolgalom valóban megillet.

A birtok megszerzésének kérdésében a T. szerint egyedül a használás módja és terjedelme az irányadó, tehát sem a használónak az az akarata, hogy a cselekményt a szolgalomra jogosultként gyakorolja (B. 3. r. 44.) — a mi a dologbirtok animus possidendi-jének a hasonmása; sem „az a czélzat, hogy az uralkodó telek birtokosa a szolgalom jogát megszerezze“ (Curia 1888. márczius 23., 8953. sz.) — a mi a birtokba egy uj, oda semmikép sem tartozó elem behozatalát jelenti.

A telki szolgalom birtoka megszerzésének harmadik főkérdése, hogy a mikor negativ telki szolgalomról van szó, mily álláspontot kell a szolgáló telek tulajdonosának elfoglalnia a szolgalomszerü használással szemben a végett, hogy ezt a használást a birtok megszerzésének lehessen minősiteni?

Hogy a vi, clam aut precario használás jogbirtokra nem

vezet, ez kétségtelen. A mi különösen a másik fél tudta nélküli használást illeti — dologbirtoknál a volt birtokos tudta nélküli hatalomba kerítést is lehet bizonyos megszorításokkal birtokszerző cselekménynek elismerni; mert feltehető, hogy a volt birtokos dolga elvesztének csakhamar tudomására jut, és annak következtében az előbbi állapot visszaállítására megteheti a kellő intézkedéseket. Ellenben az átjárás, a meglévő ut használata, a vizmerités stb. nem hagynak magok után szükségképen nyomokat; ezeket tehát hosszu időn át is gyakorolhatja valaki, a nélkül hogy ez a dolgok rendes menete szerint a telek tulajdonosának tudomására jutna, a nélkül tehát, hogy ennek hallgatásából bármi kövekeztetést lehetne vonni arra az álláspontra, a melyet az emlitett gyakorlattal szemben elfoglal.

De kérdés az, vajjon a szolgáló telek tulajdonosának részéről a használásba való beleegyezést, határozott vagy csak hallgatólagos beleegyezést, avagy csak a használat tűrését kivánjuk-e ahhoz, hogy a használás birtokszerző hatálylyal birjon? megjegyeztetvén, hogy a tűrés is feltételezi a használatról való tudomást, mivel az, a ki a használatról mit sem tud, azzal szemben semmiféle állást sem foglal és foglalhat el: nem mondhatni róla, hogy nem tűri, de azt sem, hogy tűri a használást.

A mig némely törvény erről a kérdésről hallgat (Sz., Z.), addig az osztrák ptkönyv (313.) megkivánja, hogy a használás a telek tulajdonosának engedélyével („mit dessen Gestattung") történjék; a bajor javaslat (3. r. 45.), hacsak a szolgalom joga meg nem állapittatott, megelégszik avval, hogy a szolgáló telek tulajdonosa a szolgalmi használásról tudomással birt — a nélkül hogy meghatározná azt, hogy mit kell tennie a birtokszerzés elháritása végett; a porosz Landrecht szerint pedig (1. r. 7. cz. 83.) a használás megszerzi a birtokot, de a birtokszerzést megakadályozza a telek tulajdonosának ellentmondása, vagyis a jogbirtok megszerzése akkor megy végbe, ha a telek tulajdonosa a használásnak ellene nem mond, tehát ha tűri a használást.

A T. a porosz Landrecht példáját követi, mint olyat, a mely mellett a birtokszerzés és ebből folyólag különösen a birtokvédelem kieszközlése meg van könnyitve, a nélkül hogy a telek tulajdonosának jogai veszélynek volnának kitéve — a

mennyiben — ha ugyan tudomással bir a használásról — csupán annak kell határozott kifejezést adnia, hogy nem türi, a végett hogy a birtokszerzésnek és következményeinek elejét vegye.

Megjegyzendő még, hogy a T. a birtok megszerzésének czéljára a szolgáló telek tulajdonosának részéről annak türését tételezi fel, hogy az ő telkét az uralkodó telek birtokosa „a telki szolgalom gyakorlásának megfelelően" használja. Ez által ki van zárva a megtürt, de csupán „szivességen alapuló" vagy a tulajdonos „tetszésitől függő" használat hatálya (Curia 1891. jan. 10., 9459/890. sz., 1892. okt. 4., 9606. sz., 1892. decz. 1., 11061. sz., budapesti k. i. tábla 1885. szept. 14., 29162. sz.); mivel a szolgalomnak mint jognak gyakorlása csupán szivességen nem alapulhat, az ily alapon nyugvó használat tehát nem felel meg a szolgalom gyakorlásának.

A telek használása és ennek türése közötti viszonyt a bizonyitás szempontjából a T. ugy szabályozza, hogy az uralkodó telek birtokosát is, a szolgáló telek tulajdonosát is a saját cselekményének bizonyitása terheli. Az uralkodó telek birtokosának csupán a használást kell bizonyitani a birtok szerzésének igazolásául, és evvel szemben a szolgáló telek tulajdonosának áll érdekében és feladatában a használás nem türését jelentő cselekményét bizonyitania. A tulajdonos türése a birtokszerzésnek nem előfeltétele, hanem a nem-türés a birtokszerzés akadálya.

A mi a 686. §. 2. pontja szerinti telki szolgalmak, a tiltó szolgalmak birtokának megszerzését illeti (727. §.), ezeknek gyakorlása abból áll, hogy a tulajdonos bizonyos cselekmény végbevitelétől vagy bizonyos jog gyakorlásától tartózkodik, de nem saját jószántából, mivel ebben az esetben csupán a tulajdonban foglalt jogositványával élne, hanem az uralkodó telek tulajdonosának vele szemben kifejezésre jutott tiltakozása következtében. Ebben a tiltakozásban és abban, hogy a tulajdonos annak következtében tartózkodik olyasmitől, a mitől különben tartózkodnia nem kellene, mind a két részről nyilvánul a prohibitiv szolgaom birtokal.

Kérdéses csak az lehet, hogy tüzetesen mily cselekmény, mily viselkedés kivántassék az uralkodó telek tulajdonosának részéről arra, hogy annak és az arra a másik részen történt felhagyásnak következtében a szolgalom birtoka megszerzettnek

legyen tekinthető. A bajor Landrecht (2. r. 5. f. 6. §. 7.), a porosz Landrecht (1. r. 7. cz. 86.), az osztrák ptkönyv (313.) és a bajor javaslat (3. r. 46. 2. p.) „tilalmat" követelnek („Verbot" — vagy a mi egyre jár, „Untersagung"). A zürichi ptkönyv akkor látja a szolgalom birtokát megszerzettnek, „ha a birtokos a szolgalommal ellenkező cselekményt megakadályozta" (530.) — a miben össze van foglalva a tilalom és az ennek megfelelő felhagyás. A szász ptkönyv szerint végre a birtok meg van szerezve, ha a szolgáló telek tulajdonosa megkisérlette a szolgalommal ellentétesen cselekedni, de ettől „szóbeli vagy tettleges ellentmondás következtében" elállott (558.).

Leghelyesebbnek látszik a „tilalom" mellett még az „akadályozást" is felemliteni. Nincs ok arra, hogy a birtok szerzésének kérdésében a szándékba vett cselekmény tettleges megakadályozásának époly hatályt ne tulajdonitsunk, mint a cselekmény szóval vagy irásban történt megtiltásának.

A törvényhozások többsége fel nem emliti a prohibitiv telki szolgalmak birtokszerzésének egy másik módját, a melyet pedig ignorálni helyesen nem lehet. Ha az uralkodó telek birtokosa megszerzi a szolgalom birtokát bizonyos cselekmény végbevitelének vagy bizonyos jog gyakorlásának eltiltása által és az által, hogy a szolgáló telek tulajdonosa azt a tilalmat vagy a tettleges megakadályozást jogosnak ismeri el és ehhez képest a cselekménynyel vagy a joggyakorlással felhágy: ugyan miért ne ismerjük el a birtokszerzést, a mikor a szolgáló telek tulajdonosa önként, a szolgalom határozott megengedése vagy fennállásának elismerése által a tilalmat vagy akadályozást feleslegessé teszi? miért kivánjuk a birtokszerzéshez, hogy a szolgáló telek tulajdonosa először a szolgalommal ellentétes cselekményt kiséreljen meg és ettől csak a másik fél tilalmára álljon el; és miért nem elégszünk meg avval, hogy a tulajdonos a szolgalom fennállásának tudatában járjon el a szolgalom tartalmának megfelelően?

Ezért a T. szerint (727. §.) megszerezte a prohibitiv telki szolgalom birtokát az is, a kivel szemben a szolgáló telek tulajdonosa a szolgalmat megengedte vagy fennállónak elismerte. Ebben a szász ptkönyv példáját követi — de csak részben, mivel ez (558.) megelégszik a szolgalom puszta megengedésével vagy elismerésével; holott nyilvánvalóan nem lehet szó

a szolgalom birtokáról, a mikor a szolgáló telek tulajdonosa megengedi vagy elismeri ugyan a szolgalmat, de mégis azzal ellenkezően cselekszik; a mikor pl. *A* a *B* ablaka elé, a mely az ő telkére visz, falat épit, *B* ez ellen tiltakozik és *A* erre elismeri ugyan *B* ablakjogát, de a fal épitését megis folytatja. Ennél fogva a T. a szolgalom megengedésén vagy elismerésén kivül a birtok szerzésének előfeltételeül megkivánja azt is, hogy a szolgáló telek tulajdonosa a megengedésnek vagy elismerésmek értelmében tartózkodjék attól a cselekménytől vagy joggyakorlástól, a melytől a szolgalom tartalma szerint tartózkodnia kell.

Természetes, hogy itt a szolgáló telek tulajdonosának a szolgalom megengedése vagy elismerése idejében való viselkedéséről van szó. A szolgalommal ellenkező cselekmény későbbi véghezvitele esetleg már birtokháboritás, és a szolgalom birtokának szerzését nem teszi már meg nem történtté.

728. §.

A mikor a telki szolgalom gyakorolhatása végett a szolgáló telken valamely mű vagy készülék szükséges, és ennek felállitását a telek tulajdonosa nem ellenezte; a mikor tehát a szolgáló telek tulajdonosa nem él a tulajdonos ama jogával, mely szerint más mindenkit a dologról való rendelkezésből kizárhat (560. §.): akkor fel kell tételezni, hogy a szolgalmat megengedi vagy fennállását elismeri; az uralkodó telek birtokosa pedig a szolgalom gyakorlásának megfelelően jár el, és a két körülmény összehatásánál fogva a szolgalom birtoka meg van szerezve. Megvannak tehát némileg ebben a szerzésben a 726. és a 727. §. elemei; de különmégis fel kell állitani a szabályt, mert ennek esetében az uralkodó telek birtokosa szükségképen még nem „használja“ a szolgáló telket a szolgalom gyakorlásának megfelelően, hanem a használatot csak előkésziti; és a szolgáló telek tulajdonosáról sem mondhatni mindig, hogy valamely „cselekménytől vagy joggyakorlástól“ tartózkodik, mivel nem is szükséges, hogy a mű vagy készülék valamely prohibitiv telki szolgalom gyakorlása végett készül. (Sz. 557., H. 2. r. 2. cz. 31.)

A mű vagy készülék felállitása és a felállitás ellenzése

közötti viszony a bizonyitás szempontjából ugyanaz, mint a 726. §-ban a telek használása és ennek nem-türése között. A felállitás nem-ellenzése a birtokszerzésnek nem előfeltétele, hanem az ellenzés a birtokszerzés akadálya. Lásd a 688. §. 2. bekezdését és a 690. §-t.

729. §.

Valamint az 511—513. §-ok rendelkezései az 505—510. §-ok rendelkezéseihez, ugy a 729. §-nak a telki szolgalmak birtokának megszünésére vonatkozó szabályai a 725—728. §-oknak e szolgalmak birtokának megszerzését tárgyazó szabályaihoz alkalmazkodnak, de egyuttal a dologbirtok megszünése iránti szabályaihoz is simulnak.

A telki szolgalom birtoka megszünik:

1. az uralkodó telek birtokának megszüntével; mert a 725. §. szerint az uralkodó telek birtoka a telki szolgalom birtokának szükségszerü előfeltétele;

2. az által, hogy a birtokos a szolgalom gyakorlásával felhágy; mert a 686. §. 1. pontja esetében a birtok épen a szolgalom gyakorlásának megfelelő használatban áll (726. §.); ha tehát az uralkodó telek birtokosa ezzel a használattal, a szolgalom gyakorlásával felhágy, akkor a szolgalom birtokának meg kell szünnie épen ugy, a mint a dologbirtok az 511. §. szerint megszünik az által, hogy a birtokos a dolog fölötti tényleges hatalom gyakorlását hagyja abban;

3. ha oly tényleges állapot keletkezik, a melyben a szolgalom gyakorlása állandóan lehetetlen — a mint az 512. §. szerint a dologbirtok is megszünik a tényleges hatalom gyakorlásának állandó lehetetlensége által, és a mint az 513. §. szerint meg nem szünik, ha a tényleges hatalom csak muló akadály miatt nem gyakorolható;

4. ha a szolgáló telek tulajdonosa ismét véghezviszi azt a cselekményt, vagy ismét gyakorolja azt a jogot, a melyet a szolgalom tartalmának megfelelően a 686. §. 2. pontjához képest abban kell hagynia, és a melyet a szolgalom birtokának megszerzésekor a 727. §. értelmében abban is hagyott; mert az illető cselekmény végbevitelével vagy a jog gyakorlásával ismét oly

tényleges állapot létesült, a mely a telki szolgalom birtokával össze nem fér.

(O. 351., Sz. 562., B. 3. r. 48., 49., H. 2. r. 2. cz. 34., 35.)

730. §.

A T. a telki szolgalom birtokosának részére possessorius védelmet biztosit annak megfontolása mellett, hogy ez a védelem megvan mai jogunkban is, és hogy ily védelem nélkül valahányszor a szolgalom birtokosa és más személyek közt összeütközés támad, a telki szolgalom tényleges gyakorlása félbeszakadna a szolgalom gazdasági értékének lényeges csökkentésére.

A mint a T.-ben a telki szolgalmak birtoka általában önállóan, nem pedig a szolgalom jogától függően tárgyaltatik, ugy a telki szolgalom birtokának védelme is valóságos, az 516—524. §-ok megfelelő alkalmazásával nyujtott birtokvédelem (ugy mint O. 311. és 339., Sz. 560., B. 3. r. 43. szerint), nem pedig csak quasipossessorius védelem, a minőt a német ptkönyv 1029. §-a állapit meg és a mely csupán valamely teleknek azt a birtokosát illeti meg, a kit telekkönyvileg bejegyzett telki szolgalom gyakorlásában háboritottak.

A birtokvédelem előfeltételei tekintetében a T. megkülönbözteti az oly telek birtokosát, a melynek mindenkori tulajdonosa javára az illető szolgalom a telekkönyvben be van jegyezve, attól a másik birtokostól, a ki mellett ily bejegyzés nem szól.

A megkülönböztetésnek nem az az oka, mint ha a T. a szolgalom jogát — ugy mint a német ptkönyv — a birtokvédelemben való részesités előfeltételeül kivánná meg. A T. csak azért teszi a megkülönböztetést, mert ha a szolgalom az uralkodó telek mindenkori tulajdonosának javára a telekkönyvben be van jegyezve, ha tehát a szolgalom jogának szerzése megtörtént (525. §.), és ha a szolgalmi jog tartalmának megfelelően a telek birtokosa a szolgalom birtokát is megszerezte a 726—728. §-ok szabályaihoz képest, akkor ennek javára a törvény teljes megnyugvással nyujthatja a birtokvédelmet, a nélkül hogy a birtok megszerzésén kivül még más valami folytatólagos birtokcselekményt is kellene előfeltételül követelnie, és a nélkül

hogy e miatt annak a veszélynek tenné ki magát, hogy a védelem megadása nem a valóságos birtokállás restituálására fog vezetni, hanem csak történetes, ideiglenes, talán elnézésből és nem engedélyezésből keletkezett állapotot fog visszaidézni.

Nem igy, a mikor az illető ingatlan a telekkönyv szerint telki szolgalommal nincs terhelve. Ilyenkor — habár a birtok megszerzésének törvényes előfeltételei kimutathatók — mégis aggály merülhet fel arra nézve, vajjon az, a ki ezeket az előfeltételeket kimutatja, a szerzés után is oly állandó, tartós viszonyban maradt-e az illető telek irányában, a mely méltó arra, hogy a törvény a birtokvédelemre vonatkozó szabályainak alkalmazásával megóvassék. Az aggály oka az a nehézség, a melylyel a telki szolgalmak birtokának és a birtokszerzést megalapitó cselekményeknek és mulasztásoknak éles meghatározása jár, és a melyekről a 726. §. indokolásában már volt szó.

Ezért helyesen teszi a törvény, ha attól, a ki a telekkönyvben be nem jegyzett telki szolgalom birtokának megvédését kivánja, bizonyos garantiákat követel arra nézve, hogy az orvoslandó háboritás idejében valóban az illető szolgalom birtokosa volt, és igy csakugyan birtokháboritás az, a mi ellen a birói segélyt veszi igénybe.

A T. ezt a garantiát a 686. §. 1. pontjának esetében — mindig a 726. vagy a 728. §. értelmében történt birtokszerzést feltételezve — abban találja: 1. hogy azon kivül, a mely esetleg a szerzéshez szükséges (csak „esetleg", mert a 728. §. szerint nem kell), legalább két, a szolgalom gyakorlásának megfelelő cselekmény jött közbe; 2. hogy a birtokszerzéstől a második, illetőleg — ha több volt — az utolsó cselekményig legalább egy év telt legyen el; és 3. hogy az utolsó cselekmény és a birtokháboritás közé egy évnél hosszabb idő ne essék. A 686. §. 2. pontjának eseteiben pedig abban találja a garantiát, hogy a birtok békésen legalább egy évig tartott, vagyis hogy a szolgáló telek tulajdonosa nem csak annyiban hagyott fel bizonyos cselekménynyel vagy joggyakorlással, vagy ezektől nem csak annyiban tartózkodott, a mennyiben ez a 727. §. értelmében a szolgalom szerzéséhez szükséges, hanem azontul még egy teljes évig sem vitt végbe oly cselekményt, és nem gyakorolt oly jogot, a mely az illető telki szolgalom gyakorlásával ellenkeznék.

A T. a birtokvédelem emez előfeltételeinek felállitásában

nagyrészt a szász ptkönyv 560. §-át követi (H. 2. r. 2. cz. 37.), mégis avval a lényeges eltéréssel, hogy az előfeltételeket nem követeli a telki szolgalom telekkönyvi bejegyzése esetében, — mely megkülönböztetést a szász ptkönyv természetesen nem tehette, mivel a telekkönyvi bejegyzést a telki szolgalom megszerzéséhez nem kivánja (567.).

A visszahelyezés iránti keresetet itt is csak a szolgalom gyakorlásában való meggátlástól vagy háboritástól számitott egy éven belül lehet meginditani, a nélkül hogy ezt — miután az 520. §. szabálya is megfelelő alkalmazást nyer — tüzetesen ki kellene jelenteni.

A szükségbeli ut birtokvédelmének szükségéről az 575. §-nál már volt szó. E helyütt még csak azt kell megjegyezni, hogy a T. a 730. §. 2. bekezdésének megszoritásait a szükségbeli ut birtokának védelmére nem alkalmazza azért, mert az 575. §. az ut megszerzését akként fixirozza (szerződésszerü engedély, birói határozat), hogy a szerzést és a birtokbavételt mindig határozottan meg lehet állapitani; és mert a szükségbeli ut rendszerint csak ideiglenes és sokkal rövidebb tartamu, mintsem hogy arra a 2. bekezdésbeli hosszasabb határidők alkalmazást találhatnának.

MÁSODIK FEJEZET.

Személyi szolgalmak.

I. Dolgok haszonélvezete.

A személyi szolgalmakkal foglalkozó fejezet I—IV. részeiben a haszonélvezetet tárgyalja, még pedig ugy, hogy az I. részben „dolgok haszonélvezete“ czim alatt (a jog szerzésétől és megszünésétől eltekintve) kimeriti a szabályozást, a jogok és vagyon haszonélvezetének különös szabályait pedig a II. és III. részbe csak annyiban veszi fel, a mennyiben azok a dolgok haszonélvezetének szabályaitól eltérnek, vagy ezek között elő nem fordulnak (756., 765. §§.). Végre a IV. részben a dolgok, jogok és vagyon haszonélvezetének szerzésére és megszünésére vonatkozó szabályokat összegezve adja elő.

A dolgok haszonélvezetéről szóló I. rész tartalma a következő:

a haszonélvezet fogalom-meghatározása (731. §.);

a haszonélvező jogai (732—734. §§.);
a dolog állagának fentartása (735—738. §§.);
a tulajdonos és a haszonélvező közötti jogviszonyok (739—752. §.);
átruházás (753. §.);
a haszonélvezet megszünésekor felmerülő jogviszonyok (754. §.);
elhasználható dolgok haszonélvezete (755. §.).

731. §.

A szakasz — szem előtt tartva az 526. §. 1. bekezdésének rendelkezését — a haszonélvezetnek mint dologi jognak fogalmát állitja fel, a jog czéljául a dolog hasznainak (499. §.) szedését jelölvén meg. A jog érvényesitésének részleteire és az e tekintetben fennálló korlátokra vonatkozó szabályok a következő szakaszokban találhatók. A hasznok fogalma alá eső termények tulajdonának szerzéséről a 616—618. §§. intézkednek; az 501. §. pedig szabályozza a hasznok felosztását a bizonyos határidőig és ettől kezdve a használatra jogositottak közt, tehát a haszonélvezet megszüntének esetén a haszonélvező és a tulajdonos (illetőleg ezek jogutódjai) között.

A haszonélvező jogositva van „a dolog hasznait szedni". A hasznok tehát kizárólag a haszonélvezőt illetik. A jogosultságnak e kizárólagossága a haszonélvezet jellemző sajátsága, a mely által mind a többi szolgalmaktól különbözik. De valamint a tulajdonos nem szünik meg tulajdonos lenni az által, hogy a dolgot terhelő haszonélvezetnél fogva a dolog fölötti rendelkezésben korlátozva van: ugy a haszonélvezet kizárólagosságával is összefér, hogy a jog az azt megalapitó szerződés utján némi részben korlátoztassék. A haszonélvezet a korlátozás daczára haszonélvezet marad.

Némely jogrendszerek — igy az osztrák ptkönyv (509.), a zürichi ptkönyv (729.), a code civil (578.), a bajor javaslat (3. r. 226.), a hesseni javaslat (2. r. 4. cz. 8.) a haszonélvezet fogalmának meghatározásánál kiemelik, hogy a haszonélvezet a dolognak „az állag sérelme nélküli" használatából áll. A T. ezt a közelebbi meghatározást (a P. L. R. 1. r. 21. cz. 1., a Sz. 604. és 605., és a N. 1030. hasonlatosságára) a fogalomba

azért nem vette fel, mert a 499. és 500. §-ok értelmében a dolog hasznaiból annak állaga ki van zárva; ha tehát a haszonélvező joga a dolog hasznainak szedésére van korlátozva: teljesen felesleges kikötni, hogy e mellett az állagnak sértetlennek kell maradnia.

A haszonélvező joga — a jog legalis tartalmánál fogva — kiterjed mindazokra a hasznokra, a melyeket a dologból az állag sérelme nélkül szedni lehet. A jog azonban a fentiek szerint szerződés utján megszoritható; de korlátozza maga a T. is, a midőn a 732. §-ban kötelezi a haszonélvezőt, hogy a dolog eddigi gazdasági rendeltetését fentartsa, és a haszonélvezetnél a rendes gazdálkodás szabályai szerint járjon el. Mind a kétféle megszoritás azonban kötelmi természetü, tehát csak kötelmi hatálylyal is bir; a minél fogva a haszonélvező megszerzi azoknak a terményeknek tulajdonát is, a melyeket a szerződési korlátozás ellenére, vagy a melyeket a dolog gazdasági rendeltetésének megváltoztatásával avagy a rendes gazdálkodás szabályainak megsértésével szedett.

A haszonélvezet tárgya ingó vagy ingatlan dolog, még pedig bármely ingatlan lehet, tehát az is, a mely egymagában nem telekkönyvi jószágtest, hanem a mely egy másikkal vagy többekkel együtt alkot egy telekkönyvi jószágtestet. Ennek kijelentése a T.-ben azért nem szükséges, mert a haszonélvezet a dolgot „terhelő" jog; mert az ingatlannak joggal terheléséhez telekkönyvi bejegyzés szükséges (525. §.); és mert az 531. §. értelmében a telekkönyvi jószágtest egyes birtokrészleteire bejegyzésnek csak akkor nincs helye, a mikor ez kivételül határozottan ki van mondva.

Annak pedig, hogy a T. — a jelenlegi jogállással megegyezően — a telekkönyvi jószágtestet alkotó egyes birtokrészleteken is enged haszonélvezetet, oka a következő:

A telekkönyvi jószágtest intézményét leginkább a telekkönyvi kezelés könnyüségének, a publicitáshoz szükséges áttekinthetőségnek és a kényszerárverésen befolyt vételár a jelzálogos hitelezők közötti igazságos feloszthatóságának tekintetei hozták létre. Minden egyes birtokrészletnek külön telekkönyvi jószágtestként kezelése a telekkönyvi ügyek ellátását rendkivüli módon megnehezitené. A jószágtest minden egyes birtokrészletére külön tulajdonjogi és zálogjogi bejegyzést engedni nem lehet, mert ez — az ebbeli bejegyzések nagy számánál, gya-

kori változásánál, megszünésénél és ujabbak keletkezésénél fogva — a telekkönyvi állást idővel megérthetlenné tenné. A kényszerárverésen befolyt vételárt pedig nem lehetne a zálogjogi elsőbbség szabályai értelmében felosztani, valahányszor a telekkönyvi jószágtest egyes részletei más-más jelzálogjogokkal volnának terhelve, és (a mi sokszor elkerülhetlen,) több birtokrészlet együttesen bocsáttatott árverés alá.

Mindezek a tekintetek nem kivánják, hogy a haszonélvezet telekkönyvi bejegyzése is egész telekkönyvi jószágtestre és ennek hányadára legyen korlátozva. Haszonélvezet megalapitása hasonlithatlanul ritkábban fordul elő, mint tulajdonjog és jelzálogjog telekkönyvi bejegyzése. A haszonélvezetnek egyes birtokrészleteken való bejegyzése miatt tehát a telekkönyvi ügykezelés számbavehetőleg nem bonyolódik és a telekkönyvi állás áttekinthetősége nem szenved. Kényszerárverés esetében igaz hogy némi bonyodalom keletkezhetik az által, hogy a 751. §. szerint a haszonélvezettel terhelt ingatlan, tehát az egyes birtokrészlet is, melyre a haszonélvezet bejegyeztetett, egyuttal jelzálogi biztositékul szolgál. De ezekben a gyér esetekben, a mikor ez a szabály alkalmazásba jön, a bonyodalomnak az által lehet elejét venni, hogy bármely érdekelt fél az illető birtokrészlet külön elárverezését kéri (1881. LX. t.-cz. 155., 165. §§.). Nagyon ritkán fog a biróság a haszonélvező részére a 749. és 750. §. szerint őt megillető követeléseknél fogva valamely összeget megitélni. A haszonélvezettel terhelt ingatlan csak az ily öszszegnek szolgál jelzálogi biztositékául. Az ily ritka esetre való tekintetből pedig egészen czélszerütlen volna oly szabály felállitása, mely szerint haszonélvezetet csak telekkönyvi jószágtestre (és esetleg ennek hányadára) lehetne telekkönyvileg bejegyezni, mely szabálynak következményeül egyrészt a haszonélvezet megalapitása rendkivüli módon nehezittetnék és korlátoztatnék, másrészt pedig a haszonélvezet az ezzel egészben terhelt telekkönyvi jószágtestből való minden lejegyzésnek csak nehezen leküzdhető akadályává válnék.

732. §.

Az első bekezdés meghatározza a haszonélvezeti jog tartalmát annak kijelentésével, hogy a haszonélvezőé a dolog bir-

toka, mi által a dolog hasznaira való jogát maga tettlegesiti, a dolog fölötti tényleges hatalmat önmaga gyakorolja, és ekként ugy bánik a dologgal, a mint saját jogának czéljai megkivánják.

A dolog birtokát biztositják a haszonélvező részére a szász ptkönyv (605.) és a német ptkönyv is (1036.); és annak határozott kijelentése már arra a czélra is szükséges, hogy a haszonélvező sommás visszahelyezés iránti keresetet indithasson. A zürichi ptkönyv (730.) a dolog kezelésének jogával ruházza fel a haszonélvezőt — mely rendelkezés nem utánzásra méltó azért, mert ezáltal a haszonélvező hasonló állásba helyeztetik, mint a megbizott, és olyannak tünik fel, a ki idegen jogot gyakrool.

Abban megegyeznek mind a jogrendszerek, hogy a haszonélvező köteles a dolog birtokának gyakorlásánál, különösen a dolog hasznothajtó minőségének fentartásánál bonus pater familias-ként eljárni (O. 513., Sz. 610., Z. 740., N. 1036.. B. 3. r. 235., H. 2. r. 4. cz. 26., 37.). Csakhogy egyik részök első sorban és kiválóan arra kötelezi a haszonélvezőt, hogy a tulajdonos addigi eljárását, a dolognak azt a gazdasági rendeltetését vegye figyelembe és tartsa fenn, a melyet a tulajdonos meghatározott; mig másik részök a jó gazdaságnak az objectiv viszonyokhoz mért szabályait helyezi inkább előtérbe.

A T. 732. §. 2. bekezdésében az utóbbi jogrendszereket követi, azt tartván, hogy a haszonélvezet szükségtelen, sőt a közgazdaság igényeivel is ellenkező korlátozása volna a haszonélvezőt a tulajdonos választotta gazdálkodási eljárás folytatására kötelezni még akkor is, ha ez az eljárás az objective helyes gazdálkodás szabályaival nyilván ellenkezik. Ezért a T. első sorban arra kötelezi a haszonélvezőt, hogy a rendes gazdálkodás szabályai szerint járjon el; arra pedig, hogy a dolog addigi gazdasági rendeltetését fentartsa, csak másodsorban és oly feltétel alatt, hogy ez a rendeltetés a rendes gazdaság szabályainak megfelel. A haszonélvező tehát pl. nem fogja a rétet szántófölddé átalakithatni, a mikor az illető telek rétnek is teljesen megfelel, habár az ő subjectiv igényei jobban volnának kielégitve, ha a rétből szántóföld lenne, mivel a gazdaságban rétekkel egyébként is bőven el van látva. Ellenben nincs akádálya annak, hogy a haszonélvező a volt szántóföldet rétnek használja, a mikor annak vizenyős volta határozottan a mivelési ág megváltoztatására utal.

Egyébiránt a midőn a jelen szakasz, „a dolog gazdasági rendeltetésének fentartásáról“ szól, ez alatt természetesen nem csak a mivelési ág változtatásának esetleges tilalmát, hanem általában a gazdálkodási szabályok oly elhanyagolásának tilalmát is kivánja érteni, a melynek következtében a dolog gazdaságilag többé vagy épen nem, vagy csak kisebb mértékben használható. De ez a tilalom is csak „a rendes gazdálkodás szabályainak korlátai között“ áll. A paripa haszonélvezője például a lovat csak lovaglásra használhatja. De ha a ló idővel erre teljesen alkalmatlanná válik, ellenben kocsilónak még használható: nincs kizárva, hogy a haszonélvező a használatnak ezt a módját gyakorolja.

733. §.

A midőn a jelen szakasz abból a feltevésből indul ki, hogy valamelyik társtulajdonos jutaléka, sőt (a mi ritkább eset, de mégis előfordulhat,) hogy az egy személy tulajdonában lévő dolognak, vagy épen valamely társtulajdonos jutalékának hányadrésze tárgya a haszonélvezetnek (4. bek.); és a midőn ezekre az esetekre szabályozza a haszonélvezetben foglalt jogositványokat: ez által implicite azt a kijelentést is teszi, hogy a dolog hányadrésze a haszonélvezet tárgya lehet. Ily kijelentésre pedig a közösségre vonatkozó szabályok mellett is azért van szükség, mert az előző szakasz szerint a haszonélvezőt megilleti a dolog birtoka. Hányad pedig nem lehet a birtok tárgya, mivel a fölött tényleges hatalom gyakorlása (505. §.) nem képzelhető. Az tehát, hogy haszonélvezettel a dolog hányadrészét lehet-e terhelni, legalább is kétes volna. Pedig a forgalom igényei megkivánják, hogy a törvény az ily tárgyu haszonélvezetet szintén megengedje és elismerje. Főleg oly esetben, a mikor a hasznok valamely dologból jogviszonynál fogva származnak (fructus civiles 499. §. 2. bek., pl. bérbe adott ház — ide tartozik a szolgáltatások követelésével járó jog haszonélvezete is — 756., 759. §§.), igen jól képzelhető, hogy a hasznok bizonyos hányadát a haszonélvező, a többit a tulajdonos vagy egy másik haszonélvező szedje; avagy hogy a haszonélvezet csupán valamelyik társtulajdonos jutalékát vagy ennek egy hányadát terhelje.

Ezekhez képest a jelen szakasz rendelkezései a 732. §. 1. bekezdésének szabálya aluli kivételekként is jelentkeznek.

Épen azért pedig, mert az emlitett esetre nem lehet a 732. §. 1. bekezdésének szabályát alkalmazni, annak szüksége áll elő, hogy ugyanarra az esetre a haszonélvező jogai és kötelezettségei külön szabályoztassanak.

A hasznok szedésének közössége többnemü lehet.:

1. A tulajdonos több személy részére alapitott közös haszonélvezetet, vagy ugyanezt tették mind a társtulajdonosok együttesen.

2. A tulajdonos a dolognak csupán egy hányadára engedte valakinek a haszonélvezetet.

3. A haszonélvezet egy vagy több, de nem valamennyi társtulajdonos jutalékán vagy valamely társtulajdonos jutalékának hányadán illet meg valakit.

A szakasz első bekezdésének szabálya az esetek mindegyikére áll, és abból az elvből indul ki, hogy a haszonélvezet tárgyát lehetőleg fenn kell tartani. A közösségről szóló fejezet értelmében a társak kölcsönös jogviszonyai a felosztásig akként vannak rendezve, hogy minden egyesnek befolyása van a közös tárgy kezelésére (1736. §.) és minden egyest megillet bizonyos foku társas használás (1735. §.); és ezt az egyik társ önkéntes ellentmondása meg nem szünteti. Az első bekezdés a közösség e rendezését kiterjeszti a tulajdoni hányad haszonélvezetére annak kijelentésével, hogy azokat a jogokat, a melyek közös tulajdont képező dolog kezelése és használása tekintetében az egyes társtulajdonosokat illetik, a dolog hányadának haszonélvezője is gyakorolja. Máskép a hányad haszonélvezete a közösség fennállásáig gyakorlatilag értéktelen volna, és a haszonélvezőt azzal a joggal kellene felruházni, hogy a dolog felosztását kérhesse — a mi az emlitett elvvel ellenkeznék.

De ha az a jog, hogy a dolog felosztását kérhesse, a haszonélvezőt — pusztán a haszonélvezetnél fogva — nem illeti meg, ugy másrészt evvel a joggal a haszonélvezettel terhelt hányad tulajdonosát sem lehet felruházni (a 3. pont esete), hanem a kettő között közössé kell tenni a jogot (2. bekezdés), hasonlóan a mint kamatozó követelés haszonélvezete esetében a 762. §. szerint a felmondásnak és a felmondás elfogadásának jogát a haszonélvező és a hitelező csak közösen gyakorolhatják.

A 3. bekezdés, mely ismét a felsorolt esetek mindegyikére illik, azt a magyarázó s kételyt oszlató szabályt állitja fel, hogy a haszonélvezet az eredeti tárgy megszüntének daczára meg nem szünik, hanem a közösség felbontása után is fenmarad azon a dolgon, mely az avval terhelve volt hányadot pótolja.

A 4. bekezdés a szabályok analog alkalmazását rendeli az 1. bekezdésben felállitott eseten kivüli többi esetre, mivel másképen a szabályozás szerkezetileg nehézkessé válnék.

734. §.

Ingatlan dolog tulajdonának átruházásánál a tartozék a 653. §. értelmében a fődolog jogi sorsában osztozkodik. Ugyanazok az okok, a melyek ennek a szabálynak felállitását kivánják, a mellett is szólnak, hogy a szabály a haszonélvezetre kiterjesztessék. (Ugyanily értelmű rendelkezés: B. 3. r. 228., H. 2. r. 4. cz. 9., N. 1031.)

A dologban talált kincset (612. §.) nem lehet a dolog hasznainak (499. §.) fogalma alá vonni. Ezért, és mert alig lehet feltenni, hogy a felek a haszonélvezet megalapitásakor a dologban lévő kincsre is gondoltak: a szakasz 2. bekezdése megtagadja a haszonélvezőtől a kincsre való igényt. (Épen igy: O. 511., Sz. 606., C. 598., N. 1040. H. 2. r. 4. cz. 18. III.)

735. §.

A haszonélvezet megszüntekor a haszonélvező köteles a tulajdonosnak visszaadni „a dolgot“ (754. §.) Hogy mily állapotban vette át a haszonélvező a dolgot, ezt természetesen a tulajdonosnak kell bizonyitania. Ebből azután nehézségek származhatnak, nem csak a tulajdonosra, hanem a haszonélvezőre nézve is, annál nagyobbak, a minél hosszabb ideig tartott a haszonélvezet. A tulajdonosnak nehézséget okoz a bizonyitás, a haszonélvezőnek (illetőleg jogutódjainak) pedig a netaláni bizonyitékok megczáfolása s az azok elleni védelem. Ezért mind a két félnek érdekében van, tehát kell hogy jogában is álljon már a haszonélvezet kezdetén, vagy legalább annak tartama alatt oly adatok birtokába helyezni magát, a melyek segélyével annak idejében könnyebb lesz a bizonyitás, illetőleg az ez elleni védelem.

Némely jogrendszer a bizonyitékok biztositását mindamellet a felekre hagyja, és e részben a haszonélvezetre vonatkozóan semmi különös rendelkezést sem tesz. Így a szász ptkönyv — a mely azonban egész vagyon haszonélvezete esetében szintén feljogositja a feleket vagyonleltár felvételének követelésére (632.) Így a magyar jog is, mely — ha csak az 1877 : XX. t. czikknek a leltározásra vonatkozó rendelkezéseit nem akarjuk idevonni — a haszonélvezet tárgyának összeirásáról egyáltalában nem intézkedik. Ellenben a porosz Landrecht (1. r. 21. cz. 113.) tüzetesen feljogositja mind a tulajdonost, mind a haszonélvezőt, hogy a leltár felvételét kérhessék. Más jogrendszerek meg egyenesen utasitják a tulajdonost és a haszonélvezőt a leltár felvételére, a leltár felvételének elmulasztásához azt a vélelmet kötvén, hogy a haszonélvező a dolgot használható állapotban vette át (O. 518., B. 3. r. 249., H. 2. r. 4. cz. 31.) Sőt a code civil szerint (600.) a haszonélvező annyira köteles leltárt felvétetni, hogy ennek megtörténte előtt a haszonélvezetet meg sem kezdheti.

A T. a középutat választja, és a német ptkönyv 1034. §-ának példájára általánosságban csupán feljogositja a feleket az érdeköknek megfelelő előleges bizonyiték megszerzésére az által, hogy a dolog állományát és minőségét szakértők által, szükség esetén a biróság közbenjöttével is megállapittassák. Mintául szolgál e tekintetben a keresk. törv. 347., 399. stb. §-ainak hasonló irányu rendelkezése. Az előleges bizonyitásra vonatkozó általános törvényes szabályok (1868: LIV. t.-cz. 534—542. §§.) mellett is a haszonélvezetre vonatkozólag speciális intézkedés azért szűkséges, mert nem kell, hogy az érdekelt felek a bizonyiték biztositásánál a b i r ó s á g közbenjárását vegyék igénybe; és mert — ha igénybe is veszik — fel vannak mentve annak kimutatása alúl, hogy „a per kimeneteléig eleshetnek bizonyitékuktól, a melyet jogaik érvényesitésére vagy védelmére kivánnak használni.“ (1868: LIV. t.-cz. 534. §.)

Ha pedig a tulajdonos és a haszonélvező a dolog állományának és minőségének megállapitását elmulasztották, a T. az utóbb netalán szükséges bizonyitást — ugy mint az osztrák ptkönyv, a bajor és a hesseni javaslat — megkönnyiti a szakaszban foglalt vélelem felállitása által.

Rendszerint tehát mindenik fél külön és önállóan járhat

el a neki szükségesnek látszó bizonyiték biztositására nézve (a mi természetesen ki nem zárja, hogy az állományt és a minőséget közösen, egyetértőleg állapitsák meg). De ha dologösszesség (488. §.) a haszonélvezet tárgya, a szakasz 2. bekezdése mind a tulajdonost, mind a haszonélvezőt feljogositja annak követelésére, hogy a másik fél a dologösszesség állományát elismerje, és hogy az elismerés közjegyzői okiratba foglaltassék — épen ugy, a mint 145. §. szerint ugyanazt követelheti az egyik házastárs a másik házastárssal szemben saját különvagyonára nézve.

A jogosultság ily kiterjesztésének oka az: hogy a mikor dologösszesség a haszonélvezet tárgya, a bizonyitás emlitett nehézsége nem csak a dolog állományára és minőségére, hanem ezen felül magokra a dologösszességet alkotó egyes dolgokra nézve is forog fenn. A leltár alakjának és tartalmának részletes meghatározása (mint N. 1035.) nem lehet az ált. polg. törvénykönyv feladata.

736. §.

A 731. §. feljogositja a haszonélvezőt, hogy a dolog hasznait szedje. A hasznok szedésének módját a T. közelebbről meg nem határozza. A haszonélvezőnek e tekintetben szabad keze van. A hasznok szabad szedésének határa csak a dolog megváltoztatásában van meg, és ebből a tekintetből a 732. §. 2. bekezdése arra kötelezi a haszonélvezőt, hogy a dolog gazdasági rendeltetését fentartsa, a jelen szakasz 1. bekezdése pedig eltiltja attól, hogy a dolgot átalakitsa vagy lényegesen megváltoztassa.

De valamint a 732. §. szerint a dolog gazdasági rendeltetésének fentartása csak a rendes gazdálkodás korlatai között a haszonélvező kötelessége: ugy a jelen szakasz értelmében az átalakitás és megváltoztatás is csak annyiban tilos, a mennyiben azt a rendeltetésszerü használat czélja nem indokolja, (P. L. R. 1. r. 21. cz. 735., Sz. 611.. N. 1037. I. B. 3. r. 235., H. 2. r. 4. cz. 26.)

A szakasz 2. bekezdése a telkek oly haszonélvezetéről szól, a melynél fogva a jogosultat illető hasznok nem a dolog gyümölcseiből, hanem egyéb terményekből, földalkotórészekből állanak (499. §.)

A haszonélvezet e módját majd mind a jogrendszerek megengedik (P. L. R. 1. r. 21. cz. 39., Sz. 609., C. 598., N. 1037. 2. bek., B. 3. r. 234., H. 2. r. 4. cz. 18.) Mindezek a jogrendszerek — és ezekkel a T. is — abból indulnak ki, hogy a haszonélvezet gyakorlását nem a dolog tőkeértékének sértetlen fentartása, hanem a dolog gazdasági rendeltetésének fentartása (732. §. 2. bek.) korlátozza. Haszonélvezet képzelhető, ha a haszonélvező a rendes gazdálkodás szabályai szerint eljár, és ha a dolog addigi gazdasági rendeltetését fentartja, ugy is, hogy a dolog tőkeértéke a haszonélvezet gyakorlása következtében csökken, és idővel talán egészen elenyészik. A telek e részbeli termő képességének korlátoltságánál fogva a földalkotórészek elválasztása és elvitele a telek rosszabbodásával és értékcsökkenésével járhat, a nélkül hogy az ilyféle kizsákmányolás a haszonélvezet határát tullépné — a mint a tulajdonos is a rendes gazdálkodás szabályai szerint ekképen szedné a dolog hasznait.

Ennél fogva némely jogrendszerek (Sz., B., H.) határozottan kiemelik, hogy ha a haszonélvezet kezdetekor az annak tárgyául szolgáló telken bánya, homok-, tőzegvermek és hasonlók már vannak, a haszonélvező folytathatja azok üzemét és az ez által nyert hasznokat sajátjainak megtarthatja. A T. az ily szabály felvételét mellőzi, nem mintha azzal ellenkező álláspontot akarna elfoglalni, hanem azért, mert a haszonélvező kérdéses jogosultsága már a 499. 731. és 732. §§. szabályaiból következik.

Ellenben szükségesnek mutatkozik annak határozott kijelentése, hogy a haszonélvező a földalkotórészek nyerése végett uj műveket is állithat, ha ezek a telek gazdasági rendeltetését lényegesen nem változtatják; vagyis ha a haszonélvezet tárgyául szolgáló telek tulajdonságai gazdaságilag nyilván arra utalnak, hogy a telek a földalkotórészek kiszedése által használtassék, és ha e szerint a teleknek nincs oly gazdasági rendeltetése, a melyet a kérdéses czélra szolgáló mű felállitása változtathatna; vagy ha a mű felállitása által a telek gazdasági rendeltetése némileg megváltozik ugyan, de a változás nem mondható lényegesnek.

Természetes egyébiránt, hogy a szakasz 2. bekezdése nem akar kiterjedni az ugyn. fentartott ásványok kiaknázására. Ha

a haszonélvező ily ásványokra vonatkozólag a haszonélvezeti telken adományozásban részesül, akkor az ásványok kiaknázására nem a haszonélvezet alapján, hanem egyedül a részére történt adományozás alapján van jogositva. Ha pedig a czél az, hogy valakit fentartott ásványok kiaknázásának már adományozott joga haszonélvezet czimén illesse meg, akkor ez a telek haszonélvezetének átengedése által nem, hanem csak a jognak mint a haszonélvezet önálló tárgyának átengedése által („bánya haszonélvezete" — 737. §.) érhető el.

A haszonélvező „fentartási" kötelessége a 732. §. 2. bekezdése szerint abból áll, hogy a haszonélvezetet nem szabad ugy gyakorolni, hogy — ha csak a rendes gazdálkodás szabályai nem kivánják — a dolog addigi gazdasági rendeltetésének betöltésére alkalmatlanná válik. Kérdés azonban, vajjon a haszonélvező felelős-e a dolog oly változásáért, rosszabbodásáért vagy elenyészteért, a mely a szabályszerű használat következtében vagy a természet törvényeinél fogva az idő folyamán magától állott be?

Erre a kérdésre a 736. §. 3. bekezdése nemmel felel (ugyanoly értelemben, mint az O. 513., P. L. R. 1. r. 21. cz. 13. 14., Sz. 610., N. 1050., Z. 743., C. 589. Ol. 484., B. 3. r. 239., H. 2. r. 4. cz. 36.) A haszonélvezőt semmi kötelezettség sem terheli arra nézve, hogy a dolog tőkeértékét tartsa fenn, és az elhasználás vagy természetes elértéktelenedés következményeinek talán tartalékalap vagy elhasználási alap gyűjtése által vegye elejét.

737. §.

A mikor erdő, bánya vagy földalkotórészek nyerésére szolgáló más mű a haszonélvezet tárgya, a viszonyok sajátszerüségénél, különösen a haszonélvezet gyakorlásának sokféleségénél, és a haszonélvezet tartalmának concret esetben másképp bizonytalan voltánál fogva, ugy a tulajdonosnak, mint a haszonélvezőnek érdekében áll, szabályos üzemterv készitése, és ez által a használat mértékének és a gazdálkodás módjának (732. §.) megállapitása. Épen azért, mert ez mind a két fél érdeke, méltányos, hogy az üzemterv megállapitásának költségeit egyenlő részekben viseljék. Az 1879: XXXI. t.-cz. II. fejezetének szabályai nem teszik feleslegessé a jelen szakasznak az erdő

haszonélvezetére vonatkozó rendelkezését, mivel azok a szabályok csupán bizonyos erdők gazdasági rendszeres üzemterv szerinti kezelését rendelik.

Az osztrák ptkönyv (511.), a szász ptkönyv (607.) és a bajor javaslat (3. r. 231—234.) többé-kevésbbé részletes, de a sokféle esetek mindegyikére alig alkalmazható szabályokat állitanak fel az erdők, illetőleg bányák haszonélvezetére. A T. a német ptkv. 1038. §-ának rendelkezéseit vette át mint olyanokat, a melyek a kérdést gyakorlati szempontból leghelyesebben oldják meg.

738. §*)

A haszonélvezőnek az a kötelessége, hogy a dolgot gazdasági rendeltetéséhez képest fentartsa, tehát esetleg javitsa és helyreállitsa, nem elegendő az ugynevezett gazdasági leltár állományának biztositására oly esetben, a mikor mezőgazdasági ingatlan az inventariummal együtt a haszonélvezet tárgya. Ennek az esetnek különleges szabályozása szükséges.

Semmi nehézséget sem okoz a kérdés, ha a leltár csupa elhasználható dolgokból áll. Ilyenkor a haszonélvező a leltár tulajdonosa, avval a kötelezettséggel, hogy a haszonélvezet megszüntekor vagy az értéket megtéritse, vagy azonos faju és minőségü dolgokat szolgáltasson. (755. §.)

Ennélfogva a kérdés legegyszerübb megoldása az volna, hogy a haszonélvezőt valamennyi leltári dologra, tehát az el nem használhatókra nézve is quasi-usufructuariusnak minősitsük — a mint a porosz Landrecht vonatkozó rendelkezéseinek (1. r. 21. cz. 17., 69., 121., 123.) csakugyan ezt az értelmet tulajdonitják.

A megoldás e módját mindamellett nem tanácsos alkalmazni azért, mert a fogalmak összezavarására vezetne, ha a quasi-usufructus az el nem használható dolgokra kiterjesztetnék; mert a tulajdon biztonsága vesztene az által, hogy a tulajdon belső szükség nélkül is veszendőbe menne a haszonélvezet javára; és mert valamint a tulajdonos, ugy a netaláni jelzálogos

*) A szakasz 2. bekezdése helyesen következőleg szól:

„Ha a haszonélvező a felszerelést becsértékben vette át azzal a kötelezettséggel, hogy azt a haszonélvezet végén visszaszolgáltatja: az 1595. és 1596. §. szabályait kell megfelelően alkalmazni.

hitelezők érdekeivel is ellenkeznék (861. §.), ha a mindenkori gazdasági leltár a haszonélvezőé volna és nem állana magával a telekkel egy jogviszonyban.

Ez az egységes jogviszony a lehetőségig fenn lesz tartva, ha a haszonélvező feljogosittatik, hogy a rendes gazdasági használat korlátai között az egyes leltári dolgokról jogilag és tényleg rendelkezhessék; ha a haszonélvező a leltár kiegészitésének kötelezettségével terheltetik; és ha a haszonélvező pótolta leltári dolog az ingatlan, illetőleg a gazdasági leltár tulajdonosáé lesz.

A szakasz első bekezdésének szabályai csak arra az esetre szólnak, a mikor a haszonélvezet tárgya mezőgazdasági ingatlan és ennek gazdasági felszerelése együttesen. Kérdésessé válhatnék, vajjon nem volna-e czélszerü azokat a szabályokat kiterjeszteni oly esetre, a mikor a haszonélvezet tárgya oly ingó dolgok összességéből áll (488. §.), a melyek nem állanak gazdasági felszerelésként valamely telekkel kapcsolatban (pl. egy nyáj önmagában)?

Ha ily esetben a dologösszesség egyes részei olyanok, a melyek természetöknél fogva változásnak vannak alávetve, és a rendes gazdaság szabályai szerint pótlást és kiegészitést igényelnek: akkor első sorban az érdekeltek akaratát, különösen azt kell kipuhatolni, vajjon nem kivántak-e quasi-usufructust alapitani azzal a hatálylyal, hogy a dolgok tulajdona a haszonélvezőre szálljon át (755. §.). Ha ez volt a felek akaratja, akkor minden nehézség el van oszlatva. Ha ily akaratot nem lehet feltételezni, akkor nincs kizárva annak feltevése, hogy a felek a jelen szakasz szabályainak alapjául tett elvben állapodtak meg; valamint nincs kizárva, hogy az elvet jog-analogia utján oly esetekre is alkalmazzuk, a melyekre a szabályok közvetlenül nem vonatkoznak. De az emlitett esetek — azonfelül, hogy igen ritkán fordulnak elő — tüzetesen oly nehezen jelölhetők meg, pontosan oly nehezen irhatók körül, hogy jobb, ha a törvény azok specialis szabályozásától eltekint.

A szakasz 2. bekezdését eléggé indokolja a haszonélvezet és a haszonbérlet alkalmával előforduló esetek félreismerhetlen rokonsága.

Végre meg kell jegyezni, hogy az 1. bekezdés értelmében a haszonélvező csupán a felszerelésben beállott „közönséges

apadást" köteles pótolni, de nem azt is, a melyet rendkivüli balesetek okoztak. Ha a gondos családapa az ilynemü veszélyek ellen a kárbiztositás intézményét szokta igénybe venni, akkor természetesen a 743. §. szabályai jönnek alkalmazásba. A felszerelésben bekövetkező közönséges apadásra nézve a haszonélvezőt a biztositás kötelezettsége nem terheli, mivel az ily apadás veszélyét ugy is ő viseli. (N. 1048., B. 3. r. 240.)

739. §.

A 732. §. értelmében a haszonélvezőnek a haszonélvezet gyakorlásánál a dolog addigi gazdasági rendeltetését fenn kell tartania; a 739—744. szakaszok értelmében pedig köteles megtenni azokat az intézkedéseket, a melyek a dolog gazdasági rendeltetésszerü fentartására szükségesek. Tehát itt is, amott is „fentartásról", mint a haszonélvező kötelességéről és a dolog rendeltetésszerü megmaradásáról mint czélról van szó. A két szabály tartalma mindazonáltal nem azonos. A 732. §. a haszonélvezőt joga gyakorlásának akként leendő berendezésére kötelezi, hogy a dolog gazdasági rendeltetése lehetőleg az maradjon, a mi volt; a 739—744. §-ok pedig azt teszik kötelességévé, hogy — eltekintve a haszonélvezet gyakorlásától — a dolognak oly állapotban, oly minőségben maradásáról gondoskodjék, hogy gazdasági rendeltetésének a haszonélvezet megszüntekor is megfelelhessen. A 732. §. rendelkezése inkább tiltó természetü: a haszonélvezőnek nem szabad a haszonélvezet gyakorlásánál oly eljárást követnie, a melynek következtében a dolog addig volt gazdasági rendeltetése megváltoznék, a dolog ennek a rendeltetésnek betöltésére egészben vagy részben alkalmatlanná válnék. A 739—744. §-ok rendelkezései határozottan parancsolók: a haszonélvezőnek oly positiv cselekvőséget kell kifejtenie, a melynek következtében a dolog gazdasági állománya épségben marad.

A 739—744. szakaszok szabályai mind annak az elvnek kifolyásai, hogy a haszonélvező köteles a dolog gazdasági állagának fentartásáról gondoskodni. A T. azonban magának az elvnek nem ad kifejezést (ellenkezően a német ptkönyv 1041. §-ával) és csupán az abból folyó, határozott tartalmu jogszabályokat állitja fel. E szabályok elseje az, hogy a haszon-

élvező köteles a dolog gazdasági fentartására szükséges közönséges javitásokat saját költségére teljesiteni.

A midőn a T. a fentartás czéljára szolgáló javitásokat és helyreállitásokat „közönségesekre" és „rendkivüliekre" osztályozza és a saját költségen való teljesités kötelezettségét csupán a „közönségesekre" nézve mondja ki: a fentartás kötelezettségét tetemesen megszoritja, a haszonélvezet természetének megfelelően, és a legtöbb modern jogrendszer értelmében. Igy a porosz Landrecht (1. r. 21. cz. 49. s köv.) különbséget tesz főjavitások (Hauptreparaturen) és más javitások között, sőt meg is határozza amazokat ugy, hogy főjavitás az, a melynek költségei meghaladják az azon évbeli hasznok negyedrészét, mely évben a javitás szükségessé vált (52). Az osztr. ptkönyv (513., 514.) a dolog „kijavitására, kiegészitésére és helyreállitására" kötelezi a haszonélvezőt, de csak a „jövedelemből"; ellenben „az épület régi volta miatt vagy véletlen által szükségessé vált épitkezést" a tulajdonosra rójja. Mellesleg megjegyezve: a javitás és helyreigazitás kötelezettségének a dologból vont jövedelem erejére való korlátozása — egyebektől eltekintve — már azért sem czélszerü, mert lehetetlen helyesen meghatározni, hogy mily időre eső jövedelem legyen e tekintetben az irányadó. A code civil (605.) a fentartásra szükséges javitásokat (réparations d'entretien) teszi a haszonélvező kötelességévé; a nagy javitások (les grosses réparations) a tulajdonost terhelik. Azután meghatározza a „r. d'entretien" és a „grosses r." közötti különbséget (606.). Ugyanigy rendelkezik a codice civile (501—504. „reparazioni ordinarie, straordinarie"). A szász ptkönyv (612.) és a zürichi ptkönyv (744.) a „közönséges javitásokat", a német ptkönyv (1041.) „a dolog közönséges fentartására szükséges javitásokat" teszi a haszonélvező kötelességévé. A bajor javaslat (3. r. 236. s köv.) és a hesseni javaslat (2. r. 4. cz. 39.) a főjavitások teljesitésével a tulajdonost terhelik.

A közönséges és a rendkivüli javitások közötti különbség megállapitásába a T. nem bocsátkozik. Közönséges javitások alatt azokat érti, a melyeknek szüksége a dolgok természetes folyamán rövidebb időszakonkint szokott beállani — a mi azonban ki nem zárja, hogy a véletlen által előidézett szükséglet is megalapitsa a haszonélvező javitási kötelezettségét, ha

oly véletlenről van szó, a minőnek időről-időre való bekövetkezését nem szabad számon kivül hagyni. A „közönséges" javitásnak ilyetén, élesen épen nem körülvonalozott meghatározása azonban nem törvénybe való; ezt az egyes concret esetekkel foglalkozó s ezek körülményeit szem előtt tartó judicaturára kell bizni.

740., 741., 742. §§.

A 739. §-ra nézve mondottak szerint nem lehet a haszonélvezőt arra kötelezni, hogy a dolog rendkivüli javitását és helyreállitását is maga s a maga költségére eszközölje; de annál az elvnél fogva, hogy a dolog fentartásáról gondoskodni köteles, a haszonélvezőre, mint a dolog birtokosára (732. §. 1. bek.), tehát arra, a ki a dolog fogyatkozásait és az ezt fenyegető veszélyeket legelsőbben észleli, igenis rá kell róni azt a kötelezettséget, hogy a tulajdonost figyelmessé tegye mindarra, a mi a dolog gazdasági állagát veszélyezteti. (740. §.)

A további rendelkezések tekintetében azután a T. eszmemenete a következő:

A haszonélvező, miután valamely rendkivüli javitás szükségének beálltát a tulajdonosnak bejelentette, arra nézve minden kötelezettségét teljesitette. Rendkivüli javitás vagy helyreállitás kötelezettségével már azért sem lehet a haszonélvezőt terhelni, mert a javitás vagy helyreállitás elmulasztása első sorban a dolog használhatatlanságát, tehát a haszonélvezet gyakorlásának szükségszerü megszünését vonja maga után; a haszonélvezőt pedig nem lehet eltiltani attól, hogy a haszonélvezettől a helyreállitás abbanhagyása által elállhasson. Másrészt a haszonélvezőnek nincs igénye arra, hogy a tulajdonos teljesitse a javitást vagy helyreállitást; mert a szolgalomnál fogva a tulajdonos nincs kötelezve arra, „ut aliquid faciat". Ezért a 740—742. §-ok nem intézkednek a rendkivüli javitás és helyreállitás kötelességéről, hanem csak az arra való jogosultságról.

A rendkivüli javitás vagy helyreállitás teljesitésére első sorban a tulajdonos van jogositva (741. §.) — a tulajdonjognak a dolog minden vonatkozásait felölelő teljességénél és maradandóságánál fogva. A tulajdonostól nem lehet megtagadni

azt a jogosultságot, hogy saját dolgát ő maga javitsa és állitsa helyre ugy, a mint ez az ő czéljainak leginkább megfelel.

Hogy a 741. §. a rendkivüli javitást és helyreállitást egyenesen a tulajdonos „jogának“ minősiti, ez első pillanatra feltünő, de indokolva van a 732. §. 1. bekezdésének rendelkezése által, mely szerint a haszonélvezőt megilleti a dolog birtoka. Ha a tulajdonos a dolog rendkivüli javitására és helyreállitására fel nem jogosittatnék, a haszonélvező a tulajdonost attól, az őt megillető birtoknál fogva esetleg eltilthatná.

Csak ha a tulajdonos elmulasztja a javitást vagy helyreigazitást, lesz a haszonélvező jogositva arra, hogy ő eszközölje azt (742. §.). De ebben az esetben meg sem lehet tagadni a haszonélvezőtől a javitás vagy helyreigazitás foganatositását, mint oly eszköz alkalmazását, a mely egyedül alkalmas arra, hogy az őt megillető haszonélvezet jogát tényleg gyakorolhassa.

A most mondottakkal egy értelemben rendelkezik az osztr. ptkönyv (514., 515.), valamint a bajor javaslat (3. r. 236.). A német ptkönyv (1042—1044.) szintén kötelezi a haszonélvezőt a jelentés tételére, de azután — megforditva — azt tételezi fel, hogy a h a s z o n é l v e z ő teljesitheti a javitást vagy helyreállitást, a tulajdonos pedig csak abban az esetben, ha a haszonélvező elmulasztja. A szász ptkönyv (611.) egyenesen e l t i l t j a a h a s z o n é l v e z ő t a haszonélvezet egyedüli tárgyául szolgáló épület befejezésétől, ha a haszonélvezet keletkezésekor befejezetlen, és helyreállitásától, ha a haszonélvezet tartama alatt leég vagy másképen elpusztul. A zürichi ptkönyv (745., 747.) csupán a t u l a j d o n o s javitási kötelezettségéről intézkedik, a haszonélvező által eszközlendő javitásról nem szól. A hesseni javaslat (2. r. 4. cz. 39.) ellenkezően csupán a h a s z o n é l v e z ő t kötelezi a főjavitások eszközlésére, de ugy, hogy a költségek megtéritését a haszonélvezet megszünte után a tulajdonostól követelheti. A code civil (605.) a „nagyobb“ javitások teljesitésére a tulajdonost „kötelezi“, kivéve ha a haszonélvezet kezdete óta a fentartásra szükséges javitások elmulasztása okozta a dolog rosszabbodását — mely esetben a nagyobb javitás is a haszonélvezőt terheli.

A 740. §. egyébiránt nem csak a rendkivüli javitások vagy helyreállitások szükségéről való értesitést teszi a haszonélvező kötelességévé, hanem az arról való értesitést is, hogy a dolog

védelmére valamely intézkedést kell tenni oly veszély ellen, a melyet a haszonélvezet szerzésekor előrelátni nem lehetett; valamint arról, hogy harmadik személy a tulajdonos jogaiba vágó cselekményt visz végbe. Mindezek a dolog állagát épen ugy veszélyeztetik, mint a szükséges rendkívüli javitások és helyreállitások elmulasztása; és azért a haszonélvező kötelezettsége, hogy a tulajdonost azokról is értesitse, szintén annak az elvnek a folyománya, hogy a haszonélvező a dolog fentartásáról gondoskodni köteles.

A mi különösen a harmadik személy jogsértő cselekményéről való értesitést illeti: ennek csekély a gyakorlati jelentősége, a mikor a birtok megtámadásáról és a tilos önhatalom elleni védelemről van szó. A sommás visszahelyezés iránti kereset első sorban magát a haszonélvezőt mint birtokost (732. §.) illeti meg; és habár ezt a keresetet az 523. §. értelmében a tulajdonos is indithatja, a meginditás mégis leginkább a haszonélvezőnek áll érdekében, mivel a dolgot a haszonélvezet megszüntekor a tulajdonosnak visszaadni köteles. De gyakorlatilag is fontos az értesités, a mikor a jogsértő cselekmény ellen oly keresetet kell inditani, oly követelést kell támasztani, a mely a tulajdonból származik; mivel ennek a követelésnek támasztása csak a tulajdonost illeti (659., 678. §§.), még akkor is, ha a birtokot — korlátolt dologi jognál vagy kötelmi jognál fogva — más valaki gyakorolja.

A T. arra szoritkozik, hogy a haszonélvezőt a tulajdonos jogaiba vágó cselekmény bejelentésére kötelezi. Az e cselekmény okából inditandó pert semmi különös sajátsággal sem ruházza fel — a miből következik, hogy a tulajdonos és a haszonélvező jogállása a jogsértő harmadik személy irányában, egymástól el van választva és független. Ha tehát a cselekmény olyan, a mely mind a kettőnek dologi jogát sérti, az egyiket ugy mint a másikat a saját joga tartalmának megfelelő külön követelés illeti meg. Igy a harmadik személy oly tilos önhatalmu cselekménye miatt, a melynél fogva az a birtokot magához keritette, a haszonélvező sommás visszahelyezés iránti keresetet, a tulajdonos pedig tulajdoni keresetet indithat. A jogerejü itéletnek csak a peres felekre van hatálya; a per folytatása nem közös ügye a haszonélvezőnek és a tulajdonosnak, a perköltségeket tehát nem lehet sem a dolog terhének, sem közös érdek-

ben történt költekezésnek minősiteni; a haszonélvező nem léphet fel a perben mint a tulajdonos törvényszerü helyettese — és viszont stb. Oly részletes intézkedéseket, a minőket a kérdéses perek inditására, folytatására s költségeire nézve a code civilben (613.), a codice civile-ben (510., 511.) a hesseni javaslatban (2. r. 4. cz. 47.) és főleg a porosz Landrechtben (1. r. 21. cz. 82—86.) találunk, a törvénykönyvbe felvenni nem szükséges és nem tanácsos.

Arra az esetre, ha a tulajdonos a rendkivüli javitást vagy helyreállitást maga eszközli, erre a czélra a haszonélvezet tárgyául szolgáló telek alkotórészeit felhasználhatja (741. §.); és ugyanezt megteheti a haszonélvező, ha a javitásra vagy helyreállitásra ő vállalkozik (742. §.). A tulajdonos — a mint fentebb emlitve volt — nem köteles a rendkivüli javitást vagy helyreállitást teljesiteni; és ha mégis teljesiti és ez által a haszonélvezet értékét a haszonélvező érdekében fokozza, akkor legkevesebb, a mit viszonzásul meg kell neki engedni, az, hogy a telek alkotórészeit, a melyekre a haszonélvezőnek különben sincs feltétlen igénye (736. §. 2. bek.), a javitás vagy helyreállitás czéljára felhasználhassa. A haszonélvező „engedélye" e czélra a 732. §. 1. bekezdésének szempontjából szükséges. Ha pedig a tulajdonost meg sem lehet terhelni azzal, hogy a rendkivüli javitásokat a saját költségeire teljesitse: terhelésének még sem lehet minősiteni azt, hogy a haszonélvezőnek megengedtetik a telek vagy az ezen lévő épület helyreállitásának czéljára alkotórészeket is felhasználni, a melyek a haszonélvezőt megillető termények közé nem tartoznak. A telek alkotórészeinek ily módon való felhasználása gazdaságilag a leghelyesebb, megkönnyiti a tulajdonos és a haszonélvező kölcsönös követeléseinek lebonyolitását és alig vonható a gazdasági rendeltetés tilos megváltoztatásának (732. §. 2. bek.) fogalma alá.

A haszonélvező csupán az oly „rendkivüli" javitásokra és helyreállitásokra veheti igénybe a kérdéses alkotórészeket, a melyeknek eszközlésére kötelezve nincsen. A közönséges javitások czéljára, tehát saját kötelezettségének teljesitése végett (739. §.), nem nyulhat a telek oly alkotórészeihez, a melyek az őt megillető termények közé nem tartoznak.

Önként érthető és ezért a T. tüzetesen ki sem jelenti, hogy a haszonélvező a telek alkotórészeit, a melyeket javitásra

vagy helyreállitásra felhasznált, a dologra forditott költségek között, a tulajdonost terhelően (750. §.) fel nem számithatja.

Ugy a tulajdonos, mint a haszonélvező, rendkivüli javitásra és helyreállitásra csak „a rendes gazdálkodás korlátai között" használhatja fel a telek alkotórészeit. Ezeket a korlátokat a tulajdonos azért köteles figyelembe venni, mert a telek állományának tulságos megtámadása által csonkitja a haszonélvezet tárgyát; a haszonélvező pedig azért, mert ugyanily megtámadás által azt a kötelességét sérti, mely szerint a dolgot, a haszonélvezet kezdetén volt gazdasági rendeltetésének megfelelően fenn kell tartania.

Ha a tulajdonos teljesiti a rendkivüli javitást vagy helyreállitást, a 741. §. szerint a haszonélvező köteles az ekként a dologba beruházott tőke kamatait a tulajdonosnak megfizetni, a haszonélvezet értékének azon emelkedése erejéig, a melyet a javitás vagy helyreállitás eredményezett (O. 514.). A szabály annak a többször emlitett elvnek folyománya, hogy a tulajdonos a haszonélvező érdekét előmozditó cselekvésre általában nem, tehát arra sem kötelezhető, hogy a haszonélvezet tárgyán javitást vagy helyreállitást vigyen végbe. Ha mégis végbeviszi (a mint tőle ennek jogosultságát — a fentebb mondottak szerint — nem lehet megtagadni), akkor oly tőkét forditott a dologra, a melynek hasznát a mást megillető haszonélvezet tartamára nélkülözi. A tulajdonost ekként érő hátrányt a tőke törvényes kamatjainak megfizetése által az köteles kiegyenliteni, a ki a befektetett tőke előnyeit élvezi. A kamatfizetés kötelezettségének jogalapja e szerint az, hogy a haszonélvezet a tőkebefektetés által értékében emelkedett. Ennélfogva a kamatfizetés kötelezettsége csak a haszonélvezet gazdasági értékének emelkedéseig terjed, még akkor is, ha ez a befektetett tőke törvényes kamatjait el nem éri.

743. §.

A dolognak tüz és egyéb kár elleni biztositása nem szolgál a dolog fentartására, hanem arra, hogy a dolgon esett valamely fogyatkozás helyébe követelés lépjen és ezen az uton a vagyon csökkenésének eleje vétessék. A haszonélvező fentartási kötelességéből tehát (739. §.) a biztositás kötelezettségét alig lehetne

levonni. Ezért a törvényben határozottan ki kell jelenteni azt a kötelezettséget, ha egyáltalán azt akarjuk, hogy a haszonélvező a kárbiztositásra kötelezve legyen. A mellett pedig, hogy a haszonélvezőt ez a kötelezettség terhelje, szól a közérdek, a mely a biztositások lehető terjesztését kivánja; és még inkább a mellett szól a tulajdonos érdeke, a melyet a méltányosság megsértése nélkül figyelmen kivül hagyni nem lehet. A haszonélvezet tartama alatt a tulajdonosnak semmi haszna sincs a dologból; és ezért méltán megkivánhatja, hogy ugyanez idő alatt a dolog fentartásáról való gondoskodás alul fel legyen mentve. Ehhez járul, hogy a tulajdonos sokszor képtelen volna arra, hogy a biztositást önmaga eszközölje, mivel az e czélra szükséges adatokat — főleg ha ingóságok biztositásáról van szó — nem tudja szolgáltatni.

A haszonélvezőt egyébiránt a biztositás csak annyiban terheli, „a mennyiben a rendes gazdálkodásnak megfelel". A kötelezettségnek ezen a korláton tul való kiterjesztése, a haszonélvező zaklatására és jogállásának czéltalan megnehezitésére vezethetne.

A kárbiztositás csak ugy menti fel teljesen a tulajdonost a dolog fentartásáról való gondoskodás alul, ha ő, magának a biztositó szerződésnek alapján, követelheti a netalán fizetendő kártéritő összeget. Ezért kell a haszonélvezőnek a biztositó szerződést ugy megkötnie, hogy a biztositó elleni követelés a tulajdonost illesse.

A szakasz 2. bekezdése az 1. bekezdésben foglalt rendelkezések következménye. Ha a haszonélvező köteles a dolgot a haszonélvezet idejére biztositani, akkor természetesen arra is köteles, hogy a mennyiben a haszonélvezet kezdetén a biztositó szerződés már meg volt kötve, ugyanarra az időre a biztositó dijat fizesse. A dijak fizetése kell, hogy a haszonélvezőt terhelje, tekintet nélkül arra, hogy ki kötötte meg a biztositó szerződést.

A haszonélvező kötelezettsége azonban a 2. bekezdés esetében épen oly korlátolt, mint az 1. bekezdés szerint: csak annyiban kell a biztositó dijat fizetnie, a mennyiben a biztositásra is kötelezve volna; tehát szintén csak a mennyiben a biztositás a rendes gazdálkodásnak megfelel. Ha a tulajdonos tulságig vitte volna a biztositást, különösen ha a telek oly

alkotórészeit is biztositotta, melyeket a rendes gazdálkodás szabályai szerint nem szokás biztositani: a biztositó dij vonatkozó része nem fogja a haszonélvezőt terhelni (B. 3. r. 244., N. 1045).

744. §.

A 743. §. 1. bekezdése értelmében a biztositó elleni követelés, tehát káreset bekövetkeztekor a kártéritő összeg a tulajdonost illeti. Ez az összeg a kárbaveszett dolog helyébe lépett; és ezért épen ugy, mint maga a dolog, a haszonélvezettel van megterhelve. A kártéritő összeg tulajdonkép a dolog állagán mint tőkén esett csonkulás kiegyenlitésére szolgál. Annak felvétele tehát hasonlit a tőke felvételéhez, kamatozó követelés esetén. Ez a hasonlatosság indokolja az 1. bekezdésnek azt a kijelentését, hogy a biztositó elleni követelés haszonélvezete „a kamatozó követelés haszonélvezetének szabályai szerint“ illeti a haszonélvezőt (762. §.). Ekként a rendelkezés jogosultságának bizonyos közössége létesül, mely ugy a tulajdonos, mint a haszonélvező biztositására szolgál.

Azt, hogy a dolog haszonélvezetének helyét a biztositó elleni követelés haszonélvezete foglalja el, különben csak átmenetnek kell tekinteni az előbbi állapothoz. A dolog és a követelés haszonélvezetének nem mindig egy a járadéka. A haszonélvezet megalapitásakor szem előtt tartott czélnak bizonyára az felel meg, hogy ismét az előbbi állapot állittassék vissza. Ezért a 2. bekezdés mind a tulajdonost, mind a haszonélvezőt feljogositja annak követelésére, hogy a kártéritő összeg a dolog helyreállitására, esetleg pedig más, hasonló dologgal való pótlására fordittassék. De ismét csak „a mennyiben ez a rendes gazdálkodásnak megfelel.“ Ha a dolog helyreállitása vagy pótlása akár általában, akár az idő s a körülmények szerint gazdaságilag károsnak mutatkoznék, a helyreállitásnak akár a tulajdonos, akár a haszonélvező részéről nyilvánitott kivánalmát csupán a másik fél bosszantására vagy megkárositására czélzónak kellene tekinteni, a melynek teljesitésére a törvénynek nem szabad segédkezet nyujtania.

Ha a dolgot nem lehet helyreállitani, vagy ha a helyreállitást gazdasági tekintetek tiltják: akkor fenmarad a követelés haszonélvezete. Lehet, hogy ez által a haszonélvező járadéka

csökken; de ez oly véletlen, a melynek következményeit neki kell viselnie.

A midőn a 2. bekezdés a dolog helyreállitására vagy pótlására első sorban a tulajdonost hatalmazza fel, és ennek akaratától teszi függővé, hogy azt a haszonélvező eszközölje: ugyanazon elv szerint jár el, a melyet a T. a 741. és 742. §-ok szabályainak felállitásánál követett.

745. §.

A dolog rendes közterheit olyanoknak kell tekinteni, a a melyek a dologból eredő jövedelemre nehezednek és a melyeknek viselése nélkül nem lehet — legalább jogilag nem lehet — a dolgot használni. Ezért a haszonélvező köteles azokat viselni, épen ugy, mint a közönséges javitásokat vagy a hasznok szedésével járó költségeket. E tekintetben a törvénykönyvek egybehangzóan rendelkeznek (P. L. R. 1. r. 21. cz. 87—89., O 512., C. 608., Sz. 612., Z. 744., N. 1047., B. 3. r. 242., H. 2. r. 4. cz. 46.). Nem lehet a szabály alul kivételt tenni, ha a közteher (pl. bizonyos adónem) csak a haszonélvezet megalapitása után keletkezett; valamint akkor sem, ha a már megvolt közteher a haszonélvezet megalapitása után nagyobodott (adóemelés). Ellenben ki kellett emelni, hogy a haszonélvező csak a haszonélvezet idejére viseli a közterheket, mivel azok viselését, a melyek a haszonélvezet kezdete előtti időre esnek, ha a tulajdonos azok törlesztését elmulasztotta, a haszonélvezőre róni nem lehet.

A közterhek viselése tekintetében a T. — ugy mint a bajor javaslat (3. r. 243.) és a német ptkönyv (1047.) — kivételt tesz azokra a rendkivüli közterhekre vonatkozóan, a melyeket nem a dologból eredő jövedelemre, hanem a dolog tőkeértékére kivetett közterheknek kell tekinteni — értvén ezek alatt olyanokat, a melyek az azokat kivető törvény, szabályrendelet, határozat vagy parancs czélzata értelmében nem a dolog jövedelméből, hanem tőkeértékéből viselendők. Kétség esetén e tekintetben a közteher nagysága adja meg az utbaigazitást, valamint az, hogy ilyenkor nem rendesen visszatérő, hanem vagy egyszerre teljesitendő, vagy legalább részletenkint tőkeösszegében törleszthető szolgáltatásról van szó. Ily közteher

például a hadi sarcz, a kényszer-kölcsön, gyalogjáró vagy csatorna készitése alkalmából az egyes házakra, valamely vizenyős terület kiszáritása alkalmából az egyes telkekre kivetett költségjárulék stb.

Ezek a közterhek, ha a dolog tőkeértékét növelik (és ez az esetek többsége) inkább a rendkivüli javitás vagy helyreállitás költségeinek tekintete alá esnek (740. §.); és ezért a haszonélvezőre nem, legalább feltétlenül nem róhatók.

Igaz, hogy ha a rendkivüli közterheket a tulajdonos által viselendőknek jelentjük ki, ebben annak az elvnek megsértését lehet látni, mely szerint a szolgalom a tulajdonost csak türésre vagy abbanhagyásra, de cselekvésre nem kötelezi; és igaz, hogy ebből a szempontból a rendkivüli közteher viselése különbözik a rendkivüli javitástól vagy helyreállitástól, a mennyiben a tulajdonos ezek eszközlésére kötelezve nincsen (740—742. §§.), mig a közteher viselése elől — annak természetéhez képest — ki nem térhet. Ezért tetszetősnek mutatkozik több jogrendszernek az az eljárása, mely szerint azok közteher és közteher között nem tesznek különbséget, valamennyi közteher viselését a haszonélvezőre rójják, de azzal a megszoritással, hogy a kötelezettség a haszonélvezőt csak a haszonélvezet tartama alatt szedett hasznok erejéig terheli. (Igy az O. 512., P. L. R. 1. r. 21. cz. 88.)

A szabályozás e módja mindamellett nem követésre méltó. Jogilag nem indokolható, hogy azokat a közterheket, a melyek kétségtelenül a dologból eredő jövedelem után vannak kivetve (földadó, házbéradó, házosztályadó, jövedelmi adók stb.), csak feltételesen és megszoritással viselje a haszonélvező. Ha a haszonélvezet tartama alatt szedett összes hasznok azokkal a közönséges közterhekkel fel nem érnek, ez végre is oly véletlen, a melynek (tulajdonkép a termés, a gyümölcsözés csekélységéből eredő) hátrányai csakis a haszonélvező terhére eshetnek, annak terhére, a kit a dolog hasznainak szedése megillet, a ki tehát a hasznokat ért baleset kárát is viseli.

A mi pedig a dolog tőkeértékén fekvő rendkivüli közterheket illeti, e részben viszont méltányossági tekintetek ellene szólnak az oly szabálynak, mely szerint azokat — ha megszoritással is — a haszonélvező viselje. Ezek a terhek többnyire oly nagyok, hogy nem csak egészökben, hanem néha

részleteikben is a dolog egyéb terheivel együtt meghaladják a jövedelmet; és e szerint azoknak a haszonélvezőre való rovása sokszor egyértelmü a haszonélvezet megsemmisitésével. Ellene szól az ily szabályozásnak az is, hogy gyakorlati alkalmazása rendkivüli nehézséggel jár. A haszonélvezet egész tartama alatt szedett hasznokon tul nem lehet a haszonélvezőt a rendkivüli közterhek viselésére kötelezni — ez kétségtelen. De ha ez a megszoritás a szabályozásba felvétetik, akkor csak a haszonélvezet megszüntekor lehet megállapitani, hogy a közteher viselése csupán a haszonélvező kötelessége-e, vagy köteles ahhoz a tulajdonos is és mindegyik mennyivel köteles hozzájárulni. Mindaddig, tehát esetleg évek hosszu során át a kérdés függőben marad; és a mikor a döntés ideje bekövetkezik, az egész időn át szedett hasznok értékének megállapitása s annak a rendkivüli közteher összegével való egybevetése többnyire a lehetetlenségek közé tartozik. Ugyanez áll, ha a teher törlesztéseig a haszonélvezet megalapitása óta hosszabb idő mult el.

Nem szabad figyelmen kivül hagyni azt sem, hogy a mig a rendkivüli javitás vagy helyreállitás teljesitése vagy abbanhagyása a tulajdonostól függ, a rendkivüli közteher viselése igaz hogy jogi kényszerüség, de olyan, a mely nem a haszonélvezetre vonatkozó szabályokban, hanem magának a köztehernek természetében birja alapját, és mely ezért a tulajdonos jogállásával a haszonélvezőhöz való viszonyban összefér.

A T. egyébiránt a tulajdonos közteherviselési kötelezettségét enyhiteni kivánja abban az esetben, a mikor a rendkivüli közteher oly költségek fedezésére szolgál, a melyek a dolog rendkivüli javitása vagy helyreállitása körül merültek fel.

Ilyenkor — a mint már emlitve volt — a rendkivüli közteher törlesztésére a haszonélvezet tartama alatt forditott összeg ugyanazon tekintet alá esik, mint közvetlenül a dolog rendkivüli javitására vagy helyreállitására felhasznált költség (741. §.). És ezért a következetesség, de meg a méltányosság is kivánja, hogy a két esetre azonos jogszabályt is állitsunk fel, tehát hogy akkor is, a mikor a tulajdonos ilynemü közterhet viselt, a haszonélvező kötelességévé tegyük, hogy a haszonélvezet azon értékének erejéig, a melyet a közteher kivetésével tett javitás vagy helyreállitás előidézett, a közteher törlesztésére forditott tőkeösszeg kamatait a tulajdonosnak megtéritse.

A haszonélvezet tárgyául szolgáló dolog magánjogi terhei: vagy telki terhek, vagy jelzálogos követelések. Az ingó dolog e helyütt tekintetbe nem jön; mert telki teher tárgya nem lehet, ha pedig zálogba van adva, akkor mint olyan, a mely a hitelező birtokában van, haszonélvezet tárgyául nem szolgálhat (732. §).

A telki teher nem arra való, hogy — ugy mint a jelzálogjog — valamely személy elleni követelést biztositson, hanem czélja az, hogy a jogositott részére az ingatlan jövedelméből bizonyos szolgáltatásokat szerezzen. Ezért oly esetben, a mikor akár a törvénynél fogva, akár jogügylet következtében haszonélvezet alapittatik meg oly ingatlanon, a melyen telki teher fekszik: a haszonélvezet tárgya a terhelt ingatlan, az az ingatlan, a melynek jövedelmét a dologi teher csökkenti. A haszonélvezet megalapitásakor már megvolt dologi teherből eredő, a haszonélvezet tartamára eső szolgáltatást tehát a haszonélvező viseli.

A mi a jelzálogos követeléseket illeti, ezek nem esnek a dologi terhekkel egy tekintet alá abban a kérdésben, vajjon az azoktól járó kamatok terhét szintén a haszonélvező viselje-e. Legalább nem lehet ezt a kötelezettséget a jelzálog jogi természetéből levezetni, mivel a jelzálogjog bizonyos személy elleni követelésnek csak biztositására szolgál, s annak megalapitása az adós személyes kötelezettségét meg nem szünteti, sőt nem is módositja.

A kérdés eldöntésénél azt a gazdasági szokást kell irányadóul elfogadni, mely szerint a tulajdonosok az ingatlannak jövedelméből, hasznaiból fedezik a jelzálogos tőke kamatait; és a jelzálogos hitelezők a lekötött ingatlant szintén olyannak szokták tekinteni, a melynek jövedelme szolgál első sorban a kamatkövetelés fedezésére, és ezen követelések kielégitését a a jövedelemből szokták várni.

Ezzel a gazdasági szokással számol a T., a midőn a haszonélvezet megalapitásakor már fennállott jelzálogi követelés kamatainak terhét is a haszonélvezőre rójja, arra, a ki az azok fedezésére rendszerint szolgáló jövedelmet huzza. Ugyanigy rendelkezik a legtöbb ujabb jogrendszer (P. L. R. 1. r. 21. cz. 75. s köv., O. 512., Sz. 612., N. 1047.). A codice civile (508.) ellenkezően a kamatfizetést a tulajdonosnak teszi kötelességévé.

Önként értetik, hogy ez a szabályozás ki nem zárja azt,

hogy szerződésszerü haszonélvezet esetén a felek a kamatfizetés kötelezettségére nézve másképen rendelkezzenek. Valamint kétségtelen az, hogy a törvényes szabályozás mellett több kérdés nyitva marad, a melyeket lehetetlen a törvényben általános szabálylyal helyesen megoldani és melyeknek megoldásáról a szerződőfeleknek áll érdekében a haszonélvezet megalapitásakor előre gondoskodni.

Ily szerződési megállapodásra különösen szükség lesz, ha a haszonélvezet tárgyául szolgáló ingatlan biztositéki jelzálogjoggal (852. §. 3. bek.), ha kezességi jelzálogjoggal van terhelve, vagy ha a jelzálogjog a haszonélvezet tárgyául szolgáló ingatlanon kivül még más ingatlant vagy valamely jogot is terhel.

A T. a törlesztési kölcsön részleteinek fizetésével is terheli a haszonélvezőt. Ezt a rendelkezést még kevésbbé lehet az amortisationalis kölcsön jogi természetével indokolni, mint a kamatfizetés kötelezettségét a jelzálog jogi természetével. A törlesztési kölcsön minden részletében benfoglaltatik oly összeg is, a mely a tőkekövetelés apasztására szolgál és a mely jogilag époly kevéssé róható a haszonélvező terhére, a mint ezt általában a tőkefizetés kötelezettségével nem lehet terhelni.

Mindamellett itt is az a gazdasági momentum az irányadó, hogy a törlesztési részletet (mely a rendes kamatot többnyire csak kevéssel haladja meg) ugy az adós, mint a hitelező részén szintén olyannak szokás tekinteni, a melynek fedezésére első sorban az ingatlan jövedelme van szánva. Ehhez járul, hogy végre is csak azon összegek fizetésének kötelezettsége alul lehetne a haszonélvezőt felmenteni, a melyek az egyes részletekből a tőke törlesztésére esnek; ezeknek kiszámitása pedig a részletek egyenlősége és a tőketartozás folytonos apadása mellett rendkivüli nehézségbe ütköznék.

A haszonélvezet megalapitása után keletkezett magánjogi terheket a tulajdonos viseli. Ha ezeket is a haszonélvezőre rónók, akkor teljesen a tulajdonos önkényétől függne a már megalapitott haszonélvezet elértéktelenedése, a mely a jogosultat esetleg arra is kényszerithetné, hogy a haszonélvezettel felhagyjon.

Végre megemlitést igényel, hogy a szakasz rendelkezései csupán a tulajdonos és a haszonélvező közötti viszonyra vonatkoznak, ellenben a tulajdonos és harmadik személyek, illetőleg

a tulajdonos és a közterhet kivető állam, törvényhatóság, község közötti viszonyokat nem érintik. Ily viszonyokra a haszonélvezetnek a harmadik személyek hozzájárulta nélkül történt megalapitása semmi befolyással sem bir. Ezért a szakasz a haszonélvezőnek csupán „a tulajdonossal szemben“ való kötelezettségeiről intézkedik.

746., 747. §§.

Miután a dolog birtoka a haszonélvezőt illeti meg, már maga ez a körülmény a tulajdonos nagyobb vagy kisebb mértékü veszélyeztetését vonja maga után. Ez a törvényhozások egy részét arra inditotta, hogy a haszonélvezőt általában és feltétlenül biztositásra kötelezzék (Igy: Sz. 617., C. 601., hasonlóan B. 3. r. 250., H. 2. r. 4. cz. 32.).

A T. ezektől eltérően és ugy mint a porosz Landrecht (1. r. 21. cz. 19.), az osztrák ptkönyv (520.) és a német ptkönyv (1051.), a biztositásnak csak feltételes kötelezettségét állapitja meg, abból indulván ki, hogy az általános és feltétlen kötelezettséget csak az érdekelt feleknek a haszonélvezet megalapitásakor volt akaratjából lehetne leszármaztatni, holott ily akaratot — hacsak határozottan kifejezésre nem jut — feltételezni nem lehet. A haszonélvezet engedése az esetek tulnyomó többségében nem forgalmi ügylet. Czélja többnyire az, hogy a haszonélvező létfentartásáról a jövedelem viszontszolgáltatás nélküli átengedése által gondoskodva legyen. Ez a czél szabja meg — feltehetőleg — a tulajdonos akaratának irányát. Ezzel az iránynyal pedig össze nem egyeztethető a feltétlen biztositás kötelezettsége, mely a haszonélvezőre nézve annyira terhes lehet, hogy azzal együtt a haszonélvezet reá nézve semmi előnynyel sem járna.

A mi azt a feltételt illeti, a melynek bekövetkeztekor a biztositék adásának kötelezettsége beáll, ezt az osztrák ptkönyv (520.) általánosságban a „nyilvánuló veszélyben“, a porosz Landrecht (1. r. 21. cz. 20.) a „visszaélés vagy elhanyagolás iránti valószinü aggályban“, a német ptkönyv (1051.) „a haszonélvező oly viselkedésében“ találja, „mely a tulajdonos jogainak lényeges megsértése iránti aggályt indokolja“. A T. feltételül szintén a tulajdonos jogainak veszélyezett voltát tüzi ki, de

nem csak akkor, ha a veszély a haszonélvező eljárásában, hanem akkor is, ha a haszonélvezet folyamán változott viszonyaiban birja alapját. Lehet, hogy a haszonélvező vagyoni vagy személyi viszonyai annyira megváltoznak, hogy fel kell tenni, hogy ha ez a változás a haszonélvezet megalapitása előtt áll be, a tulajdonos az ő jogait a haszonélvezet szempontjából veszélyezetteknek látta volna és legalább is a biztositást kötötte volna ki. Méltányos tehát, hogy a biztositás kötelezettségét ne csak a haszonélvező viselkedése, eljárása, hanem a viszonyoknak ettől független változása is idézhesse elő.

A biztositás módját az 1150. s köv. §-ok állapitják meg.

A 747. §. 1. és 2. bekezdése az 1176. §. 1. és 2. bekezdésének általános szabályait alkalmazza a 746. §-ának esetére. Ha valahol, ugy a tulajdonos és a haszonélvező közötti viszonyban kivánatos, hogy a biztositásra kötelező itélet azonnal kényszervégrehajtás alá ne vétessék, hanem hogy idő és alkalom adassék a birói határozatban megállapitott kötelezettség önkéntes teljesitésére. Másrészt a biztositás sem módja, sem pedig a haszonélvező változó eljárásától és viszonyaitól függő terjedelme tekintetében nem annyira határozott kötelezettség, hogy a pernyertes tulajdonost az itélet végrehajthatóvá válta után még bármi hosszu idő után is méltányosan az itéletileg megállapitott biztositék elfogadására lehetne kötelezni, azzal a hatálylyal, hogy a haszonélvező most már a dologgal mint birtokával szabadon bánhassék. Ezért a 747. §. szerint a tulajdonos záros határidőt tüzhet ki a haszonélvezőnek a biztositék adására — a mi azonban természetesen ki nem zárja, hogy a tulajdonos a jogerős itéletet a teljesités határidejének lejárta után ily ujabb határidő kitüzése nélkül végrehajthatja. Csak hogy ily esetben a haszonélvező még a végrehajtás folyamán is teljes hatálylyal megadhatja az itéletileg megállapitott biztositékot.

A biztositás elmulasztásának esetén a tulajdonos veszélyezett érdekei megóvására egyik kisegitő eszköznek kinálkozik, hogy a haszonélvezet az e tekintetben meg nem bizható haszonélvező helyett biróilag kinevezett ügygondnokra bizassék; a kinek jogi állása tekintetében elég a végrehajtási törvény azon rendelkezéseire utalni, a melyek az ingatlanok haszonélvezetére intézett végrehajtás esetén kinevezett zárgondnok jogi állását tárgyazzák (1881 : LX. t.-cz. 208., 209. §§.).

Az ügygondnoki kezelés bonyolódott és — főleg kisebb értékü haszonélvezetnél — aránytalanul költséges volta azonban arra utal, hogy mód nyujtassék a haszonélvezetnek járadékkal való helyettesitésére (H. 2. r. 4. cz. 43. — A B. 3. r. 254. ugyanehhez a czélhoz jut a dolog eladása és a letett vételár kamatainak utalványozása utján. V. ö. C. 618.). Ellenben alig követésre méltó az osztrák ptkönyv 520. §-ának az a rendelkezése, mely szerint biztositás hiányában a dolgot a tulajdonosnak „méltányos megváltás“ iránt, tehát ugy is lehet viszszaadni, hogy a haszonélvezőt eddigi joga helyett bizonyos, egyszer s mindenkorra fizetett pénzösszeg tulajdona illesse. Ez által a haszonélvezet joga, a megalapitáskor volt czéltól eltérően belsőleg, lényegében megváltoznék. Egyébiránt természetes, hogy a T. értelmében a kérdés ily rendezése sincs kizárva, ha a tulajdonos és a haszonélvező a megoldás e módjában megegyeznek. (V. ö. P. L. R. 1. r. 21. cz. 141., Sz. 620., 622., N. 1052., B. 3. r. 252., 254.)

748. §.

A 736. s köv. §-ok meghatározzák a haszonélvezőt megillető haszonszedés módját, különösen abban az irányban, hogy a haszonélvező köteles a dolgot a hasznok vétele közben fentartani. Mindamellett — annak határozott kijelentése nélkül — kételkedni lehetne abban, vajjon a tulajdonos jogositva van-e a saját jogainak megsértését azonnal megtorolni. Kételkedni lehetne azért, mert a tulajdonos csak azt követelheti, hogy a dolog neki a haszonélvezet végén szabályszerü állapotban visszaadassék (754. §.); a minél fogva a dolog használatában korábban megesett szabálytalanságok nem érdeklik. Ezért a 748. §. határozottan megadja a tulajdonosnak ezt a jogot, annak megfontolása alapján, hogy: a haszonélvező a fentartási kötelesség elhanyagolása által a tulajdonos jelenlegi, nem pedig keletkezendő jogát sérti meg; és hogy ezért a jogellenes haszonszedéstől való eltiltás a tulajdonos biztositásának legalkalmasabb módja, a mennyiben nem csupán a haszonélvező netaláni kártéritő kötelezettségét, hanem a dolognak annak idején szabályszerü állapotban leendő kiadását is biztositja.

Ha a haszonélvező a tulajdonos jogait oly tetemes mér-

tékben sérti, hogy a dolog szabályszerü visszaadásának meghiusulásától kell tartani még abban az esetben is, ha a jogsértéstől eltiltatnék: akkor ahhoz a szigorubb eszközhöz kell nyulni, a melynek alkalmazása a tulajdonost a 747. §-hoz képest a biztositás nem teljesitése esetében is illeti; annál inkább, mivel a biztositék adása nem alkalmas a természetben való szabályszerü visszaadás biztositékául.

Lényegileg igy rendelkeznek a porosz Landrecht (1. r. 21. cz. 140., 141.) és a német ptkönyv (1053., 1054.). A szász ptkönyv (613.) csak a teljesités és a kártérités iránti keresetet biztositja a tulajdonos részére. A bajor javaslat (3. r. 255.) viszont csak a zárlat, bérbe vagy haszonbérbeadás és eladás kieszközlésének eszközét nyujtja; hasonlóan a hesseni javaslat (2. r. 4. cz. 43.) csak a dolog visszaadásának és zárlatnak kérelmezésére ad jogot. A code civil szerint (618.) a használattal való visszaélés a dolog visszavételét és járadék fizetését, de a haszonélvezet teljes megszünését is vonhatja maga után.

749. §.

A haszonélvezőt megilleti a dolog birtoka (732. §). A haszonélvezetet, tehát épen ugy, mint a tulajdont, meg lehet sérteni a birtok teljes elvonása által és a birtok háboritása, részleges megtámadása által (678. §.). Ennélfogva a tulajdon védelmének szabályait a haszonélvezetnél megfelelően, igen tág terjedelemben lehet alkalmazni.

A jogvédelem némileg különbözően fog ugyan alakulni, ha a haszonélvező ellenfele mind az ő, mind a tulajdonos jogát, ha csupán a tulajdonos vagy csupán a haszonélvező jogát sértette, vagy végre ha az ellenfél maga a tulajdonos. A tulajdonjog és a haszonélvezeti jog tartalma közötti különbség figyelembe vételével azonban mindezeken az eseteken könnyen el lehet igazodni. (Sz. 603., N. 1065.)

750. §.

A 742. §. értelmében a haszonélvező nem köteles a rendkivüli javitást vagy helyreállitást eszközölni. Erre esetleg csak joga van. Ha tehát ily javitást vagy helyreállitást teljesitett, kell, hogy a haszonélvező a haszonélvezet megszüntekor a do-

logra forditott költségei megtéritését követelhesse. De csak a megbizás nélküli ügyvitel szabályai szerint, tehát különösen avval a megszoritással, hogy költségei megtéritését ugy mint az ügyvivő, csak akkor követelheti, ha a javitás vagy helyreállitás a tulajdonos akaratának megfelel vagy a tulajdonost fenyegető veszély elháritását czélozta, és feltehető volt, hogy a tulajdonos helyeslésével fog találkozni (1682. §.); egyébként pedig csak a jogtalan gazdagodás elvei értelmében (1686. §.); mert — a mint már többször volt emlitve — a tulajdonos szintén nem köteles a dolgot használható állapotban fentartani, és a szükséges rendkivüli javitásokat vagy helyreállitásokat teljesiteni. Ezenkivül a tulajdonosnak az ily javitmányokból sokszor, kivált ha a haszonélvezet hosszu időig tart, nincs haszna; és feltehető, hogy a haszonélvező, ha rendkivüli javitást vagy helyreállitást teljesitett, kötelezettség nélkül ugyan, de saját érdekében cselekedett.

Tüzetes kijelentés nélkül is kétségtelen, hogy a haszonélvező a befektetett költségösszeg kamatait a haszonélvezeti idő tartamára nem követelheti; mert azok fejében a javitás vagy helyreállitás által a dolgon előidézett értéktöbbletnek ő vette hasznát.

A szakasz második bekezdésében emlitet jus tollendi természetesen csak oly szerelvényekre vonatkozik, a melyek az első bekezdésnek megfelelő költekezés eredményét képezik.

Az osztrák ptkönyv 516. §-a szerint a tulajdonos — teljes kártalanitás esetén kivül — eltilthatja a haszonélvezőt az oly épitkezéstől (tehát rendkivüli javitástól vagy helyreállitástól), a mely nem szükséges, habár különben a hasznok gyarapodását idézi elő. Oly megszoritás, a mely gazdaságilag alig igazolható, és mely a megbizás nélküli ügyvitelre vonatkozó szabályok alkalmazása mellett jogi szempontból is mellőzhetőnek tünik fel. A szász ptkönyv 616. §-a a költekezésre nézve a haszonélvezőt a jóhiszemü birtokos jogaival ruházza fel, a melyek a birtokost a tulajdoni kereset ellenében megilletik. A szabályozás e módjának eredménye nem különbözik lényegesen a T. szabályának eredményétől. Mindamellett alig lehet kétségbe vonni, hogy miután a haszonélvezőt a dolog birtoka megilleti (732. §.), annak jogi állása a tulajdonossal szemben sokkal kevesebbet hasonlit a jóhiszemü birtokoséhoz, a kit

épen a birtok jogtalansága miatt támadtak meg, mint azé, a ki a rendkivüli javitást vagy helyreállitást a tulajdonos helyett teljesitette, a nélkül, hogy ettől megbizást nyert volna. A német ptkönyv (1049.) a haszonélvezőt a megbizás nélküli ügyvivő szempontjából itéli meg. A bajor javaslat szerint (3. r. 238., 247.) a haszonélvező a főjavitásokra forditott költségek megtéritését annyiban követelheti, a mennyiben a haszonélvezet megszüntekor a tulajdonosra nézve még hasznos beruházásoknak tünnek fel; más költségek megtéritését csak ugy, ha a tulajdonossal egyetértve költekezett. Egyetértés hiányában csupán az elvitel joga illeti meg. A hesseni javaslat (2. r. 4. cz. 28., 29.) szerint a haszonélvező követelheti a hasznos és szépitő beruházások a haszonélvezet megszüntekor volt értékének megtéritését, ha a tulajdonos a beruházásba egyezett. Ha bele nem egyezett, csak az elvitel joga illeti meg a haszonélvezőt.

751. §.

A jelen szakasz szorosan összefügg az 530. §. 2. bekezdésének rendelkezéseivel; és ezek ismét jelenlegi jogunkban találják alapjukat (1892. évi 44987. számu igazságügym. rend. 6. §.). Az 530. §. értelmében épen azért nem lehet oly esetben, a mikor a bejegyzett jogból kár vagy költség megtéritésére vagy szerelvény elvitelére vonatkozó követelés nincs kizárva, a telekkönyvi bejegyzést az illető jog megszüntének alapján, de lemondást tanusitó okirat felmutatása nélkül egy éven belül kitörülni: mert a bejegyzés a kérdéses követelések biztositására is van hivatva szolgálni és a T. egy évi határidőt akar engedni a követeléseknek a jelzálogi fedezet alatti érvényesithetésére.

A jelen szakasz egyébiránt kivételt állapit meg az 1161. §. szabálya alul.

A 732. §. értelmében a haszonélvezőt megilleti a dolog birtoka; és ennélfogva az 1161. §. szerint a haszonélvezet végeztével visszatarthatná a dolgot mindaddig, a mig kielégitést nem nyer azokra a költségekre nézve, a melyeknek megtéritését a 749. és 750. §-ok szerint követelheti. A visszatartás joga meg is illeti a haszonélvezőt az ingó dolog és a nem-telekkönyvezett ingatlan tekintetében, de nem illeti meg a telekkönyvezett ingat-

lanra nézve, a melyre a haszonélvezet az 525. és 731. §-hoz képest a telelekkönyvben be van jegyezve.

Az 1161. §. azért veszi alkalmazásba a birtokos biztositására a visszatartás jogát és nem a sokkal hatályosabb zálogjogot, mert ez által a kézi zálogjog elvével és a bejegyzési elvvel jönne összeütközésbe. Ez az aggály azonban — a mi az ingatlanokat illeti — csak arra az esetre áll, a mikor az a körülmény, mely szerint az ingatlan a tulajdonostól különböző személy birtokában van, semminemü telekkönyvi bejegyzésben sem jut kifejezésre. Ha például a birtok alapja az, hogy a birtokos az ingatlan megvétele iránt a meghalt tulajdonos leszármazójával szerződött, a ki a szerződés megkötésekor még birtokban volt, de a kinek az örökhagyó végrendelete értelmében az ingatlanból mi sem jut: akkor lehetetlen a birtokos részére, beruházásaira nézve zálogjogot biztositani, a nélkül, hogy ez a telekkönyvben bejegyzett jelzálogos hitelezők és egyébként is a telekkönyv szerint érdekeltek jogait sértené.

Másképen áll a dolog, a mikor a birtok a telekkönyvben bejegyzett haszonélvezeten alapszik; és a mikor arra a czélra, hogy a birtokos részére a visszatartás joga helyett ily esetben nemcsak hatályosabb, hanem e mellett simább és további bonyodalmakat elő nem idéző jelzálogjogot biztositsunk, a haszonélvezet bejegyzését csupán jelzálogjogot megalapitó bejegyzés hatályával kell felruházni.

Kétséget nem szenved, hogy az evvel a hatálylyal való felruházás is sérti némileg a telekkönyvi publicitás alapelvét, annyiban t. i., hogy a haszonélvezet telekkönyvi bejegyzéséből ki nem vehető az a maximalis összeg, a melynek erejéig a jelzálogjog a haszonélvezetből kifolyólag terhelheti az ingatlant (855. §. 3. bek.). Ezzel szemben azonban figyelembe kell venni, hogy az emlitett körülmény végre is csak az ingatlan tulajdonosának további hitelképességére bir káros befolyással, mig a visszatartás jogának gyakorlása a haszonélvezetet megelőző, tehát szerzett jogok sérelmével is jár. Valamint figyelembe kell venni, hogy az 530. §. 2. bekezdése értelmében a haszonélvezet telekkönyvi bejegyzése által szerzett jelzálogjog fetétlenül csak ugy hatályos, ha a haszonélvező a 742. és 749. §-nál fogva őt megillető követelések iránti pert a haszonélvezet megszünte utáni egy éven belül meginditja, mivel különben a haszon-

élvezet bejegyzésének törlését az 530. §. 1. bekezdése alapján lehet kieszközölni.

Nem szabad tekinteten kivül hagyni, hogy a rendkivüli javitások és helyreállitások által az ingatlan értéke szaporodik. Ha tehát a haszonélvező az ily javitások és helyreállitások költségeit a későbbi jelzálogos hitelezők elől elviszi, csak a saját javitmányainak értékét viszi el és a hitelezők kielégitésének alapját nem csökkenti. A hitelezők pedig a haszonélvezet telekkönyvi bejegyzése által eléggé figyelmeztetvék arra, hogy a javitásokat és helyreállitásokat esetleg nem a tulajdonos, hanem a haszonélvező foganatositotta.

Végre figyelembevételt érdemel az a körülmény: hogy ha a törvény a kérdéses jelzálogjogot meg nem adja, a haszonélvezet, az épületjog megállapitásánál, de főleg haszonbérszerződés megkötésekor biztositéki jelzálogjogot fognának a telekkönyvben bejegyeztetni maximalis összeg erejéig a netalán felmerülendő költségek tekintetéből. Ez pedig az illető ingatlan jelzálogi hitelképességére még sokkal károsabb hatálylyal volna; mert többnyire túlmagas összeg erejéig történnék a jelzálogjog bejegyzése; és ez az összeg nem csökkenne még akkor sem, a mikor pl. a haszonélvezet vagy a bérlet a vége felé jár, és a jelzálogjoggal biztositott esetleges követelés már egy minimumra szállt.

Azt az ellenvetést lehetne tenni, hogy a tulajdonos és a volt haszonélvező (vagy jogutódja) a későbbi jelzálogos hitelezők megkárositására összejátszhatnak az által, hogy a haszonélvezetből eredőleg egyetértve sokkal nagyobb összeget itéltetnek meg, mint a mely tényleges beruházások czimén a haszonélvezőt megilletné. Ennek a veszélynek azonban a jelzálogos hitelezők perbeavatkozás által vehetik elejét.

Az 1881 : LX. t.-cz. 191. §. 2. bekezdésében különben is van már példa arra, hogy más jog telekkönyvi bejegyzése jelzálogjog bejegyzésének hatályával bir azon követelések biztositására, a melyek a bejegyzett jogból erednek. Végrehajtási árverés esetében t. i., ha az elárverezett ingatlanra haszonbérlet vagy bérlet van bekeblezve, a bekeblezés ranghelyén „a bér megszünte esetére a haszonbérlő vagy bérlő által követelt kártéritési összeg, a hitelező által felszámitott mennyiségben veendő számitásba.“

Lásd a 794. §-nak és az 1568. §-nak hasonló rendelkezéseit

752. §.

Valamint a tulajdonból eredő követelések érvényesitésekor kivánatos, hogy a tulajdonos és a volt birtokos közötti összes vitás kérdések mielőbb elintéztessenek (679. §.); és valamint a bérlet vagy haszonbérlet megszüntekor kivánatos, hogy a bérbeadó és bérbevevő között az előbbi jogviszonyból eredőleg fenforgó jogkérdések sokáig függőben ne maradjanak (1566. §.): ugy a jogbiztonság és a gazdasági forgalom érdekei azt is kivánják, hogy a tulajdonos és a haszonélvező közötti hasontermészetü követelések a rendesnél rövidebb elévülési határidőnek legyenek alávetve. A megállapitott hat havi idő ugyanaz, a mely az idézett két szakaszban van megállapitva.

A haszonélvezőnek itt szóban forgó követelései a 750. §. szerint a haszonélvezet megszüntekor válnak érvényesithetőkké; a tulajdonos pedig akkor ismerheti fel a dolog fogyatkozásait, a mikor tényleg visszakapta azt. Ezek megfontolásából erednek a 751. §. 2. bekezdésének rendelkezései.

A 3. bekezdés szabálya analog a 679. §. 2. bekezdésének szabályával. A kettőnek indoka azonos. Ezért itt elég az idézett szakasznál mondottakra utalni. Lásd a 817. §. analog szabályait.

753. §.

Hogy a haszonélvezet át nem ruházható, ez korántsem oly szabály, a mely a haszonélvezet jogi természetétől szükségszerüen következnék. Ebben a jogi természetben nincs semmiféle momentum, a mely az átruházhatóságot szükségképen kizárná — természetesen ugy értvén az átruházást, hogy a volt haszonélvezővel szemben a jog megszünése tekintetében fennállott feltétel vagy időhatározmány az uj haszonélvező irányában is hatályos maradna: az *A* élete tartamáig megalapitott és utóbb *B*-re átruházott haszonélvezet tehát *A* halálával megszünnék, habár *B* még életben van.

Ezért nincs e tekintetben a jogrendszerek között egyetértés. A bajor Landrecht (2. r. 9. f. 4. §. 7. p.), a code civil (595.) a haszonélvezet jogát átruházhatónak nyilvánitják; ugyanezt tette a német ptkönyv első tervezete (1011. §. „Der Niessbrauch kann veräussert und belastet werden“.). Ellenben a

római jog és ennek nyomán a porosz Landrecht (1. r. 21. cz. 110.), a szász ptkönyv (600), a codice civile (492.), a bajor javaslat (3. r. 219.) és a hesseni javaslat (2. r. 4. cz. 25.) a jog átruházását tiltják és csupán a jog gyakorlásának átruházását engedik meg. Ugyanezt teszi — az eredeti tervezettől eltérően — a német ptkönyv (1059.).

Birói gyakorlatunk szintén ezt az irányt látszik követni. A győri kir. itélőtábla (1893. évi január 18-án 8. sz. a.) legalább kijelentette, hogy „a haszonélvezet személyes szolgalmat képez, az tehát, a mennyiben az átruházhatás, illetve elidegenités kikötve nincs, az ingatlan tulajdonosának beleegyezése nélkül másra át nem ruházható."

Az 1881 : LX. t.-cz. 208—210. §-ai pedig a végrehajtást szenvedőt ingatlanon megillető haszonélvezetre készpénzbeli követelés behajtása végett intézett végrehajtást akként szabályozzák, hogy : a haszonélvezet végrehajtási zár alá vétetik, a haszonélvezetből házi kezelés vagy bérbeadás utján befolyt jövedelmet a zárgondnok szedi; és ez a jövedelem — esetleg pénzzé convertálás után — fordittatik a haszonélvező hitelezőinek kielégitésére. A törvény e szerint a haszonélvezet gyakorlásának átruházhatóságát — a bérbeadás megengedése által — elismeri; de magának a jognak átruházását kizárja az által, hogy annak árverés alá bocsátását nem engedi.

A T. ugyanerre az álláspontra helyezkedik az érvényes jog figyelembe vételén felül a következők megfontolása alapján:

A jogügyleti haszonélvezet alig fordul elő a gyakorlatban másképen, mint vagy végrendeletileg megalapitott, vagy az ingatlan vagyon odaajándékozása alkalmával az ajándékozó javára fentartott haszonélvezet. Ugy az egyik, mint a másik esetben, tulajdonos és a haszonélvező között rendszerint rokoni viszony, többnyire legszorosabb rokoni viszony áll fenn; és a haszonélvezet megalapitása épen tekintettel erre a viszonyra történt, annak feltételezésével, hogy a tulajdonosra nézve a rokoni kötelék enyhiteni fogja a haszonélvezet engedésének különbeni terheit és kellemetlenségeit; a haszonélvező létfentartását pedig a haszonélvezet époly jól fogja biztositani, mint biztositaná a tulajdon szerzése vagy megtartása.

A törvény szabályát ezekre a főesetekre kell alkalmazni; ezekre pedig az átruházhatóság szabálya nem illik. A tulajdonos

és a haszonélvező közötti viszony ezekben az esetekben a családiasság, a személyes bizalom jellegével bir; és az ily viszony természetével határozottan ellenkezik, hogy a haszonélvező a maga helyére egy másik személyt, sőt a mikor vagyon haszonélvezetről van szó, talán több személyt állithasson a tulajdonos beleegyezése nélkül, vagy talán akarata ellenére; vagy hogy annak eldöntését, ki legyen a további haszonélvező, a végrehajtási árverés esélyeire lehessen bizni. A haszonélvezet nem alkalmas arra, hogy forgalom tárgyául szolgáljon.

El nem lehet ugyan kerülni annak szükségét, hogy a haszonélvező saját körülményeinél fogva a haszonélvezetet ne maga gyakorolja, hanem más által (pl. haszonbérbeadás utján) gyakoroltassa; vagy hogy a haszonélvező hitelezői más forgalmi érték hiányában a haszonélvezetből szerezzék kielégitésöket; de ezekre a czélokra a haszonélvezet gyakorlásának átruházhatósága, t. i. csupán kötelmi s nem dologi hatályu átruházhatósága elegendő. Ha az, a kire a haszonélvezet gyakorlása átruháztatik, a dolog birtokosává lesz, akkor eléggé biztositott jogállásra tett szert, a melyben az állás dologi biztositékait könnyen nélkülözi: birtokkeresete van (519. §.) még maga a haszonélvező ellenében is (523. §.); esetleg keresete van a korábbi birtok alapján (681. §.); a haszonélvezetről való lemondás hatálya ellen pedig megvédi őt a következő 754. §.

754. §.

A haszonélvezetnél fogva a haszonélvezőt megilleti a dolog birtoka. Ennek következményeül: ha a haszonélvezet megszünik, tehát ha megszünik a birtok jogalapja, akkor restituálni kell a dolgot a tulajdonos részére, oly állapotban, a mely megfelel annak a feltevésnek, hogy a haszonélvező a dolog fentartására vonatkozó kötelességeinek (732., 739. §§.) eleget tett. A visszaadás kötelezettsége természetesen nem érinti a külön előfeltételektől függő visszatartás jogát (751., 1161. §§., N. 1055. I., B. 3. r. 246., H. 2. r. 4. cz. 48.).

A 2. bekezdés szabályát a gazdasági czélszerüség tekintetei indokolják.

A mikor a haszonélvezet megszünik, semmi jogi érvet sem lehet felhozni a mellett, hogy a tulajdonost bármi tekin-

tetben kötelezze az a bérleti szerződés, a melyet a volt haszonélvező kötött. Mindamellett törvényhozási hiba volna megengedni azt, hogy a tulajdonos a bérlőt azonnal kihelyeztesse. Ha a törvény megengedi ezt, akkor a haszonélvezet többnyire bizonytalan tartama mellett a bérlő mindig ki volna téve a veszélynek, hogy a bérleményt készületlenül vissza kell szolgáltatnia; ily körülmények között pedig a haszonélvező sokszor képtelen volna jogát bérbeadás utján értékesiteni. Ezért a haszonélvező érdekében kötelezni kell a tulajdonost, hogy legalább a törvényes felmondási időn belül a bérszerződéshez tartsa magát; egyébként pedig azokat a szabályokat, a melyek a bérbe vagy haszonbérbe adott dolog elidegenitésének esetére állanak (1567—1574. §§.) az itt szóban forgó esetre is kell alkalmazni. Az ilynemü szabályozás a tulajdonos érdekeivel sem áll ellentétben; sőt a tulajdonosra nézve rendszerint előnynyel jár, ha az eddigi bérlőt megtarthatja addig, a mig esetleg más alkalmas bérlőt talál, vagy az ingatlannak más módon való értékesitéséről gondoskodik.

Különös szabály felállitása szükséges arra az esetre, a mikor a haszonélvezet lemondás következtében szünik meg. Ha ezt az esetet is a 2. bekezdés szabálya alá vonjuk, akkor a tulajdonos és a haszonélvező összejátszva, a bérlőt könnyü szerrel kiszorithatják a bérleményből. De még dologi jogok hatálytalanitásának módja is meg volna azzal adva: a haszonélvezetre szerzett jelzálogjog hatálya magának az adós haszonélvezőnek önkényétől függne; mihelyt a haszonélvezetről lemond, a jelzálogjog megszünnék, holott talán a hitelező abban az alapos feltevésben szerezte a jelzálogjogot, hogy a haszonélvezet még hosszu időn át fog tartani, oly időn át, a mely alatt az ingatlan hasznaiból az ő követelését megveheti.

Az ily kijátszások megakadályozására szolgál a 3. bekezdés, mely a német ptkönyv 1056. §. 2. bekezdésének csupán a bérbe vagy haszonbérbe adás esetére szóló szabályát általánositja.

755. §.

A 731—754. §-okban foglalt szabályok felállitásánál oly dolgok voltak szem előtt tartva, a melyek állományuk sérelme nélkül is használhatók. E mellett azonban megalapitható és

tényleg (kivált az egész vagyon haszonélvezetében benfoglalva) meg is alapittatik a haszonélvezet oly dologokon is, a melyeknek csak állományuk megsemmisülése, lényeges átváltozása, vagy elidegenités által lehet hasznát venni (490. §). Ezért mind a modern jogrendszerek kiterjeszkednek a haszonélvezet e nemének szabályozására, a nélkül hogy azt — ugy mint a római jog — oly elnevezéssel illetnék (quasi-ususfructus, nem tulajdonképeni haszonélvezet, a haszonélvezet módjára képzett jog), a mely arra engedne következtetést, hogy a kérdéses jog csak a haszonélvezet mellé állittatik és abban a haszonélvezet ismertető jelei feltalálhatók nem volnának (O. 510., P. L. R. 1. r. 21. cz. 101., 173., C. 587., Ol. 483., Sz. 623., Z. 737., N. 1067., B. 3. r. 256., H. 2. r. 4. cz. 19.).

Mindezek a jogrendszerek megegyeznek abban és a T. is kimondja, hogy quasi-ususfructus esetében a haszonélvező megszerzi a haszonélvezet tárgyául szolgáló dolgok tulajdonát.

A szabály nem csupán magyárázó, hanem dispositiv természetü és kiegésziti a feleknek haszonélvezet alapitására irányzott akaratát. A dolog elhasználhatósága döntő a tulajdon kérdésében még akkor is, ha a szerződő felek a dolog eme sajátságának tudatában nem voltak. Másrészt a szabály dispositiv természeténél fogva nincs kizárva, hogy az érdekelt felek a quasi-ususfructusra is az elhasználhatlan dolog haszonélvezetére vonatkozó szabályokat, vagy viszont erre a quasi-ususfructus szabályát alkalmazandónak megállapitsák.

A quasi-ususfructus megszüntével — miután a haszonélvező a dolog tulajdonosává vált és mint ilyen a dologról tetszése szerint rendelkezhetett (560. §.) — az, a ki a haszonélvezetet engedte, nem vindicálhatja a dolgot ugy mint a 754. §. esetében, hanem a volt haszonélvezőhöz csak hitelezői viszony ban áll és attól csak megtéritést követelhet.

A megtérités iránti követelés tartalmát azonban a törvénykönyvek és törvényjavaslatok különbözően határozzák meg. A porosz Landrecht „ugyanannyi és ugyanoly minőségü dolgok" szolgáltatására, az osztrák és a német ptkönyv viszont a haszonélvezet megalapitásakor volt érték megfizetésére kötelezi a volt haszonélvezőt, mig a legtöbb jogrendszer, különösen a code civil, a codice civile, a szász és a zürichi ptkönyv, valamint a bajor és a hesseni javaslat választást engednek a volt haszon-

élvezőnek az érték megfizetése és dolgok természetben való szolgáltatása között. A T. az utóbb emlitett jogrendszerekhez csatlakozik. A volt haszonélvező érdekeinek kétségtelenül leginkább felel meg a fizetés és a szolgáltatás közötti választás joga; a tulajdonos pedig jogsérelmet nem szenved, akár ugyanannyi és ugyanoly dolgokat kap, mint a mennyit és minőt haszonélvezetül engedett, akár megkapja a dolog értékét, mely a törvény dispositiv szabályánál fogva a haszonélvező tulajdonába ment át.

II. Jog haszonélvezete.

756. §.

A római jogban a jogok haszonélvezete tulajdonképen csak az egész vagyon haszonélvezetének hagyományozása révén nyert némileg kimeritőbb szabályozást. Az ujabb törvényhozások — a német ptkönyv (1068—1084.) kivételével — szintén gyér határozmányokat állitanak fel a jogok haszonélvezete tekintetében: az osztrák ptkönyv (510.) a kikölcsönzött tőke („anliegendes Kapital") haszonélvezetét emliti; a porosz Landrecht (1. r. 21. cz. 42. 71. 101—110.) az egész vagyon és tőkék haszonélvezetének szabályozásával foglalkozik; a code civil (588., 612.) az egész vagyon és az életjáradék haszonélvezetét tárgyalja; a szász ptkönyv (623—636.) a követelések, életjáradék, kikötmény („Auszug"), bányarészvény és egész vagyon haszonélvezetét szabályozza; a bajor javaslat (3. r. 256—268.) az egész vagyon és követelések haszonélvezetére, a hesseni javaslat (2. r. 4. cz. 22—24.) követelések haszonélvezetére nézve állit fel szabályokat.

A T. álláspontja az: hogy a jogok haszonélvezetét a törvényben határozottan m e g k e l l e n g e d n i; és hogy a jogok haszonélvezetét c s a k a n n y i b a n kell különlegesen szabályozni, a mennyiben a dolgok haszonélvezetére vonatkozó szabályok megfelelő alkalmazása czélra nem vezetne.

A jogok haszonélvezetét azért kell tüzetesen megengedni, mert a T. ugy a dolgok (485. §.), mint a tulajdonjog (560. §.) fogalmát szükre fogja ugy, hogy a dolgok haszonélvezetének szabályait alig lehetne a jogok haszonélvezetére — tüzetes megengedés nélkül is — alkalmazni. Ezen felül nem áll az,

mintha valamely jog azért, mert átruházható, haszonélvezet tárgyát is képezhetné, és hogy a haszonélvezet engedését mintegy feltételes és korlátozott átruházásnak kellene tekinteni. A dolog átruházhatósága nem foglalja magában a dolgon való korlátolt jogok megalapithatását; tehát a jog átruházhatóságából sem következik szükségszerüen az, hogy a jogon haszonélvezetet lehessen engedni.

A dolgok haszonélvezetének szabályait a jogok haszonélvezetére csak „megfelelően" kell alkalmazni. Különösen nem lesz alkalmazható az analogia azokra a szabályokra nézve, a melyek abból az előfeltételből indulnak ki, hogy a haszonélvezet korlátolt dologi jog, dolgon lévő jog. Másrészt a 756. §. 2. bekezdéséből következik, hogy a jog haszonélvezőjét épen ugy, mint a dolog haszonélvezőjét, a jogosult személy irányában korántsem csupán kötelmi jog, hanem a terhelt jog tartalmának megfelelő absolut jogállás illeti meg. A haszonélvező a haszonélvezettel terhelt jog tekintetében közvetlenül és együttesen jogosulttá válik; közte és a között, a kit a haszonélvezettel terhelt jog illet, a jogközösséghez sokban hasonló viszony keletkezik.

A jogok és a dolgok haszonélvezetével való analog elbánás alig okoz nehézséget, a mikor absolut jogok haszonélvezetéről van szó. Ezek a jogok épen ugy mint a dolgok (vagy inkább mint a dolgok tulajdona), állandó, maradandó vagyonrészeket, jövedelmezőség okából befektetett értéket, „tőkét" képeznek. Nagyobb nehézséggel jár az analogia a követelések tekintetében, a melyek haszonélvezet tárgyává lesznek; mivel a követelés csak arra szolgál, hogy annak segélyével a haszonélvezet tulajdonképeni tárgyát meg lehessen szerezni, és csak nagyon kivételesen minősithető állandó vagyonrésznek. Ezért a 757—764. §-okban a követelések haszonélvezete bővebb szabályozásban részesül.

A szakasz első bekezdése (hasonlóan mint a zálogjogra nézve a 838. §.) csak az „átruházható" jogokat qualifikálja olyanoknak, a melyek haszonélvezet tárgyai lehetnek. Ha a törvény valamely jog természetét olyannak találja, a melylyel a jog szabad átruházása össze nem fér, akkor azzal az a részleges átruházás sem fér össze, a melyet a haszonélvezet engedése involvál.

A midőn a T. magának a jognak átruházhatóságát teszi annak előfeltételeül, hogy a jog haszonélvezet tárgya lehessen: akkor magát a haszonélvezetet ama jogok köréből kizárja; az az haszonélvezeten további haszonélvezet (mintegy „alhaszonélvezet") megalapitását nem engedi; mert a 753. §. szerint maga a haszonélvezet nem, csak ennek gyakorlása ruházható át. Annak megtiltását, hogy a haszonélvezetet további haszonélvezettel lehessen terhelni, ugyanazok a tekintetek követelik, a melyekből a haszonélvezet jogának átruházása is meg van tiltva.

757. §.

Miután a haszonélvezet megalapitása lényegileg részleges átruházás: kell, hogy a mikor oly jog a haszonélvezet tárgya, a melynél fogva harmadik személy szolgáltatásra van kötelezve, ennek a harmadik személynek ugyanaz legyen a jogállása, mint egészben való átruházás (engedményezés, hátiratolható vagy bemutatóra szóló papirok átruházása) esetén. — (N. 1070. I.) — A jelzálogjoggal biztositott követelés haszonélvezője pl. a jelzálogjogra vonatkozólag az ő haszonélvezetét a telekkönyvben épen ugy fogja bejegyeztethetni, mint az engedményes az engedményt.

758. §.

Hogy a haszonélvező jogát meg nem szüntethetik és nem korlátozhatják az oly rendelkezések, a melyek a terhelt jogra vonatkoznak, ez természetes és külön szabályba foglalást sem igényelne. A jelen szakasz súlypontja nem is annak kijelentésén, hanem azon fekszik, hogy a terhelt jogot igenis meg lehet szüntetni és meg lehet változtatni a haszonélvező beleegyezése nélkül, de nem ugy, hogy a megszüntetés vagy megváltoztatás hatálya a haszonélvezetre is kiterjedne.

A szakasz ezzel az 529. §. ama rendelkezésére czéloz, mely szerint ha az ingatlant terhelő jog harmadik személy jogával van terhelve, a terhelt jog teljes hatályu megszüntetéséhez a harmadik személy beleegyezése szükséges; és hogy ennek hiányában a törlés a harmadik személy jogára hatálytalan. A szabály felállitása pedig — a mig a jelzálogjog fejezetében

hiányzik — e helyütt azért szükséges, mert más esetekre is akar szólni, mint a mikor a telekkönyvben bejegyzett jog a haszonélvezet tárgya. A jogon szerzett jelzálogjog esetét teljesen fedi az 529. §. 1. bekezdésének szabálya; ellenben a haszonélvezetnél (épen ugy, mint a kézizálogra nézve a 841. §-ban) ki kell jelenteni, hogy a haszonélvezettel terhelt jogot általában, tehát azt is, a mely a telekkönyvben nincs bejegyezve, a haszonélvező beleegyezése nélkül is meg lehet ugyan szüntetni, de csak ugy, hogy a megszüntetés a haszonélvezetet nem érinti. Ha például életjáradék szolgál a haszonélvezet tárgyaul, magát az életjáradékot meg lehet szüntetni ugy, hogy a haszonélvezet érvényben maradjon, a haszonélvezőt tehát továbbra is megillessék azok a szolgáltatások, a melyeket az életjáradék czimén követelni lehetett. Igaz, hogy ilykép az életjáradék megszüntetésének egyelőre nem lesz gyakorlati eredménye; de mihelyt a haszonélvezet megszünik, egész terjedelmében és minden vonatkozásaiban megszünt az életjáradék is, a nélkül hogy még valamely további megszüntető cselekmény vagy körülmény bekövetkezése szükségeltetnék.

759. §.

Az 500. §. értelmében azt a jövedelmet, a mely valamely jogból származik, valamint azt az előnyt, a melylyel a jog gyakorlása jár, a jog hasznának kell tekinteni. Erre a kérdésre semmi befolyása sincs annak a körülménynek, hogy a hasznothajtó jog tartama korlátozott. Annál kevésbé szükséges ennek a körülménynek a kérdésre befolyást engedni, mert hiszen maga a dolog-haszonélvezet is időbeli korlátozásnak lehet alávetve, még pedig kétféle módon: vagy ugy, hogy a haszonélvezetet engedő személy tulajdona van korlátozva feltétel vagy időhatározmány által, vagy annak következtében, hogy a hasznok szedése magát a dolgot lassankint felemészti, vagy legalább jövedelmezőségét megszünteti.

De az oly esetben, a mikor a kötelmi jog a hitelező részére ennek élettartamára bizonyos visszatérő szolgáltatást biztosit (életjáradék, ellátás stb.), a haszonélvezet tekintetéből kétféle felfogás lehetséges: az egyes szolgáltatásokra vonatkozó követeléseket vagy oly követelési jogoknak lehet tekinteni, a

melyek haszonélvezettel terhelvék, vagy a haszonélvezettel terhelt jog hasznainak. Az, hogy az egyik vagy a másik felfogás felé hajlunk, ismét attól függ, vajjon az ilynemü jogot feltételes követelési jogok többségének vagy egységes hasznothajtó jognak tekintjük. A T. nem dönti el a kérdést, de azt tartja, hogy az érdekelt felek vélelmezhető akaratának, valamint az általános gazdasági felfogásnak az a kijelentés felel meg (a melyet C. 588., Sz. 630., N. 1073., B. 3. r. 264. is kifejezésre juttat), hogy az életjáradékot stbit terhelő haszonélvezet az egyes szolgáltatásokra mint a terhelt jog hasznaira vonatkozik és, hogy ezért azok a szolgáltatások már a haszonélvezőt illetik.

760. §.

A szakasz általánosságban arról az esetről szól, a mikor a haszonélvezet tárgya követelés. A bizonyos nemü követelések haszonélvezetéről és azokról a módosulásokról, melyeknek a 760. §-ban foglalt szabály ilyenkor alá van vetve, a következő szakaszok rendelkeznek.

A követelés egymagában nem nyujt hasznokat. A követelés csak eszköz arra, hogy valamely hasznothajtó tárgyhoz jussunk. Ennélfogva a követelésen való haszonélvezeti jogot oly tartalommal kell ellátni, hogy a haszonélvező a követelés t á r g y á n a k haszonélvezetét nyerhesse el.

Másrészt nem szabad szem elől téveszteni a haszonélvezet dologi jellegét, a melynél fogva kell, hogy a haszonélvező az ő jogát bárki ellen, tehát ha követelés a haszonélvezet tárgya, az adós ellenében is érvényesithesse.

Ezeknek szükségszerü folyománya azután a 760. §. 1. bekezdésében felállitott szabály, hogy a haszonélvező a követelést beszedhesse és szükség esetében per utján is behajthassa. Ez a jog azután magában foglalja a felmondás jogát is, mint a mely a behajtás czéljának szolgál, a behajtás eszközét képezi.

Kétséget nem szenved, hogy a követelés érvényesitésénél a hitelező jogának és a haszonélvező jogának egymástól való elválasztása némi nehézségeket okoz. Ezek miatt azonban nem lehet a haszonélvezőtől a követelés önálló beszedésének jogát megtagadni. Ha a haszonélvezőt arra korlátozzuk, hogy a saját és a hitelező részére való k ö z ö s szolgáltatást követelhesse,

akkor az ő jogának érvényesülését a hitelező önkényétől teszszük függővé.

Egyébiránt az, hogy a haszonélvező a követelést beszedheti és per utján is behajthatja, nem azt jelenti, mintha a haszonélvezőt az adóssal szemben ugyanaz az állás illetné meg, mint az engedményest. Ez által a hitelező joga teljesen megszünnék. A haszonélvező tehát pl. nem engedményezheti, el nem engedheti a követelést. Az ő joga a „beszedésre" van korlátozva és arra, a mi a beszedés czéljának szolgál. Praecizirozza a szabályt az 1. bekezdés második mondata is, a melynek értelmében épen azért, mert a követelésnek nem egyedül ő az ura, a haszonélvező a követelés beszedését, felmondását, behajtását jogként gyakorolja ugyan, másrészt azonban a czélnak megfelelően köteles is gyakorolni, épen ugy, a mint dolog haszonélvezeténél köteles a dolgot fentartani; és azért felelős a hitelezőnek az oly mulasztásért, a melyet a beszedésre, behajtásra vagy felmondásra nézve elkövetett és mely a követelés érvényesülését egészben vagy részben meghiusitotta. — (Sz. 625., Z. 731., N. 1074., B. 3. r. 258., H. 2. r. 4. cz. 22.)

A 2. és 3. bekezdések szabályainak előfeltétele az, hogy a haszonélvezettel terhelt követelés viszonyában az adós teljesitette a szolgáltatást a haszonélvező részére; teljesitette pedig oly jogügylet által (és ez az esetek többsége), a melynél fogva a hitelező valamely jogot szerez. A legközönségesebb és leggyakoribb eset az, hogy az adós köteles a hitelezőre valamely ingó dolog tulajdonát átruházni, vagyis köteles a dolgot tulajdonul átadni (vagy a tulajdonjognak a tágabb értelemben vett hitelező javára leendő telekkönyvi bekeblezésébe egyezni), és ezt a szolgáltatást tényleg teljesiti. Ilyenkor a jogviszonyok — természetöknek megfelelően — a szakasz 2. bekezdése értelmében akként oldódnak meg: hogy a haszonélvező irányában történt teljesités a hitelezővel szemben is feloldja az adóst a kötelezettség alul; a haszonélvező pedig megszerzi a hitelező számára a szolgáltatott dolog tulajdonát ugy, hogy őt a haszonélvezet most már magán a dolgon illeti meg, és ezt a dolog birtokba vétele által megszerezheti. Hasonló az eset, a mikor a követelés telekkönyvezett ingatlan tulajdonának elismerésére irányul: mihelyt a haszonélvező a tulajdonjog bekeblezésére vonatkozó beleegyezés vagy a bekeblezés türésére kötelező

itélet birtokában van, a tulajdonjog telekkönyvi bejegyzését a hitelező javára, és egyuttal a haszonélvezetnek a saját javára való bejegyzését kérheti (tkvi r. 120. §. *e*) pont).

Miután az adóstól szolgáltatott dolog a haszonélvezettel terhelve volt követelés helyébe lép, a mennyiben ez a dolog elhasználható, a haszonélvező tulajdonává kell válnia épen ugy, mintha a haszonélvezet már eredetileg is azt a dolgot, és nem az ennek szolgáltatására vonatkozó követelést terhelte volna (755. §.).

761. §.

A szász ptkönyv 626. §-a a római joggal egyezően azt rendeli, hogy: ha a haszonélvező maga az adós annak a követelésnek tekintetében, a melynek haszonélvezete őt illeti, a haszonélvezet megszünése előtt a követelést nem lehet sem felmondani, sem per utján követelni. Ugyanigy rendelkezik a bajor javaslat (3. r. 261.) és a hesseni javaslat (4. r. 2. cz. 24.). Ez utóbbi hozzáteszi még — a mi önként érthető — hogy a haszonélvező nem köteles a haszonélvezet tartama alatt kamatot fizetni. E jogrendszerek értelmében a haszonélvezet ily esetben abból áll, hogy az adós a haszonélvezet tartamára a szolgáltatás kötelezettsége alul fel van mentve.

A T. ezektől eltérően itt is fentartja a 760. §. 1. bekezdésében felállitott azt az elvet, hogy a haszonélvező jogositva van a haszonélvezettel terhelt követelést beszedni; de köteles is beszedni és az e körül elkövetett mulasztásért felelős. Annak a történetes körülménynek, hogy maga a haszonélvező az adós, a T. semmi anyagi befolyást sem tulajdonit akár az egyik, akár a másik fél jogaira.

A szakaszban kijelentett szabály (mely a 760. §. 1. bekezdésében foglalt elvből is le volna ugyan vezethető, de a melynek hiánya mégis könnyen félreértésre szolgálhatna okot) gyakorlatilag a következő eredményekkel jár:

Ha elhasználhatlan dolgok szolgáltatásáról van szó, a haszonélvező azt a kötelezettséget, mely szerint a követelést be kell szednie, ugy teljesiti, hogy a maga javára szolgáltat; de a hitelezőnek is fenmarad az a joga, hogy az adóstól a haszonélvező javára leendő szolgáltatást követelhesse; ez a jog pedig az adott esetben akkép fog alakulni, hogy a hitelező oly szol-

gáltatási ügyletet követel az adóstól (és egyszersmind haszonélvezőtől), a mely megszerzi az ő részére az őt megillető jogot (illetőleg a szolgáltatandó dolgot), a haszonélvezettel megterhelten.

Leginkább ebben fekszik a szász ptkönyv és a T. álláspontja közötti különbség gyakorlati jelentősége. Például: Az örökhagyó végrendelet utján *A*-nak hagyományozza annak a követelésnek élethossziglani haszonélvezetét, mely szerint *A* köteles valamely ingatlan tulajdonát az ő (illetőleg *B* örökös) részére átengedni, vagyis a tulajdonjog telekkönyvi bekeblezését megengedni. A szász ptkönyv értelmében *B* mindaddig, a mig *A* él, a követelést semmi tekintetben és semmi részben sem érvényesitheti — a mi esetleg a követelés meghiusulására vezethet, de minden esetre avval a következménynyel jár, hogy *A* életében *B* az ingatlan állagával sem rendelkezhet, azt jelzáloghitel alapjául nem teheti stb. Ellenben a T. értelmében *A* már a haszonélvezet kezdetén köteles megengedni, hogy az ingatlan tulajdona saját haszonélvezetével terhelve *B* javára bekebleztessék — mely kötelezettség megszerzi *B* részére az őt mint hitelezőt megillető jogbiztonságot, és mindazokat az előnyöket, a melyekkel valamely jog telekkönyvi bejegyzése jár.

De a szakaszban felállitott szabálynak még akkor is van némi gyakorlati jelentősége, a mikor a haszonélvezet tárgya elhasználható tárgyak szolgáltatására vonatkozó követelés. Igaz, hogy itt a szolgáltatás arra a sajátságos eredményre vezet, hogy az adós és haszonélvező a maga részére köteles tulajdont szerezni. A szolgáltatás mindamellett avval az eredménynyel jár, hogy az eredeti kötelezettség a 755. §. rendelkezésében alapuló, törvényes visszaszolgáltatási kötelezettséggé változik át — a mi különösen a biztositás kötelezettségére és az elévülésre lényeges befolyással lehet. A szolgáltatásnak külsőleg, átadásban természetesen nem kell kifejezésre jutnia, és ezért a felek egyszerü nyilatkozata utján is teljesithető.

762. §.

A dolog természetéből folyik, hogy némilg külön szabályozást igényel az oly követelések haszonélvezete, a melyek nem csak eszközül szolgálnak valamely használható tárgy elnyeré-

sére, hanem a melyeknek rendeltetése az, hogy közvetlenül hasznot hajtó vagyonrészt szolgáltassanak. Az utóbbiak a kamatozó követelések.

Mindenek előtt szükséges annak kijelentése, hogy a kamatjövedelem (ellenkező megállapodástól természetesen eltekintve) a haszonélvezőé. Szükséges a kijelentés azért, mert máskép a 760. §. 2. bekezdésének szabálya állana, a kamat a hitelezőt illetné és a haszonélvező csak a kamat haszonélvezetére tarthatna igényt — a mi a fenforgó jogviszony természetének és a felek feltételezhető akaratjának alig felel meg.

Különös szabályozást igényel továbbá a hitelező és a haszonélvező között keletkező viszony, a közösséghez hasonló természetének szempontjából. A viszony csak hasonlit a közösséghez, mert nem az az eset forog fönn, hogy egy tárgy többeket illet közösen, hanem az, hogy inkább alaki jogosultságok válnak közösökké.

Ily jogosultság különösen a felmondás (ugy cselekvőleg, mint szenvedőleg, nem csak az adóshoz intézett felmondás, hanem az adós felmondásának elfogadása is) és a tőkefizetés felvétele.

A felmondás eredménye az, hogy az a vagyontárgy, melyet a követelés képvisel, teljesen átalakul. A ki felmond, azt akarja, hogy a követelés megszünjék és helyét a vagyon mérlegében dolog foglalja el. Ily önként előidézett változáson a haszonélvezettel terhelt követelés csak ugy mehet át, ha a hitelező és a haszonélvező arra vonatkozólag egyetértenek; tehát, ha vagy közösen mondanak fel, illetőleg a felmondás az egyikhez és a másikhoz is intéztetik, vagy az egyik megnyugszik abban, hogy a másik a felmondást foganatositotta vagy elfogadta.

Más tekintet alá esik az esedékes követelés beperlése. Ha az adós fizetési kötelezettségének ideje bekövetkezett, minden ténykedés, a melynek czélja az, hogy az adós kötelezettségének teljesitésére szorittassék, nem a haszonélvezet tárgyának önkéntes átváltoztatását, hanem lényegileg a haszontárgy conserválását czélozza. Ezért a T. a kamatozó követelés beperlése tekintetében nem állit fel külön jogszabályt; a beperlés tehát nem csak a hitelezőt, hanem a 760. §. értelmében a haszonélvezőt is megilleti.

A fizetéskor azonban már ismét előtérbe lépnek a hitelező és a haszonélvező közötti közösségszerü viszony követelményei. A fizetés alkalmából a haszontárgy megváltoztával oly kérdések merülnek fel, a melyek csak azon az alapon nyerhetnek megoldást, ha a hitelező és a haszonélvező, a tőkét egyelőre közösen birják. A fizetés felvétele tehát kell, hogy mind a kettőt közösen illesse; a miből azután következik, hogy perinditás esetén is — akár a hitelező, akár a haszonélvező a felperes — a kereseti kérelemnek a fizetés ilykép leendő teljesitésére kell irányulnia.

Ha a fizetés átvételére és a tőke további kezelésére nézve a hitelező és a haszonélvező egyet nem értenek és ha ebből az okból a tőkefizetés közös felvétele ki nem vihető, akkor legalkalmasabb kisegitő eszköznek kinálkozik az, hogy mindegyik külön, de természetesen a kettő egyetértve is, a tőke birói letétbe való helyezését követelhesse. Önként érthetően ugyanezt lehet, sőt ha a fizetés másféle módozatára nézve nincs meg az egyetértés, kell követelni per utján is.

Minthogy a kamatozó követelés fizetése vagy birói letétbe helyezése esetében a haszonélvezet tárgya elhasználható dologgá válik: különös szabály felállitása nélkül a szolgáltatott dolog a haszonélvező tulajdonába menne át (755. §.). A további haszonélvezet ily alakulását a T. mellőztetni kivánja annak kijelentése által, hogy a fizetett vagy birói letétbe helyezett tőkeösszeg kamatja illeti meg a haszonélvezőt. A T. sokkal valószinübbnek tartja, hogy ez az alakulat felel meg a felek azzal az alkalommal volt akaratjának, a mikor kamatozó követelés tekintetében haszonélvezetet alapitottak, mintsem az, hogy a visszafizetett tőkeösszeg tulajdona illesse meg a haszonélvezőt.

Kétségtelen, hogy oly esetben, a mikor a felek a tőkefizetés közös felvételében megegyezni nem tudtak, a tőke birói letétbe helyezésének nem kell még szükségképen bekövetkeznie, mivel más módon való kezelésben is (biztositék melletti átvétel, gondnoki kezelés) egyezhetnek meg. Valamint kétségtelen az is, hogy a visszafizetett tőkét valamely pénzintézetben vagy kamatozó papirokban lehet elhelyezni, és a betétjegyet, illetőleg a papirokat lehet a birói letétbe szolgáltatni. De mindkét esetben az illető intézkedés egyedül a felek egyértelmü akaratjában birhatja alapját; és ezért azokra vonatkozó szabályok felállitá-

sától el lehet tekinteni itt, a hol különben is csak dispositiv szabályokról van szó.

A német ptkönyv 1076—1080. §-ainak részletes rendelkezései nagyjában ugyanazokból az elvekből indulnak ki, a melyek a jelen szakaszban jutnak kifejezésre. A szász ptkönyv 627. §-a szerint ha a követelés haszonélvezete a kamatélvezetre szoritkozik, a haszonélvező fel nem mondhat, nem perelhet és a tőkét — ha az adós mondott fel — föl nem veheti; a tőke visszafizetése által pedig megszünik a haszonélvezet — oly szabályozás, melyet a haszonélvezet és a kamatozó követelés természetével összeegyeztetni vagy az érdekelt felek valószinü akaratából leszármaztatni alig lehet.

763. §.

Az e szakaszban emlitett papirok sajátsága az, hogy azokban a követelés joga mintegy megtestesül. A papirok e sajátsága szükségessé teszi, hogy azok haszonélvezete némileg különlegesen szabályoztassék.

A kérdéses papirok haszonélvezete — ama sajátságuk daczára — követelési jog haszonélvezetének minőségével bir. Ha erre a dolgok haszonélvezetének szabályait alkalmazzuk, akkor ezeknek egy része rá sem illik. Igy például rá nem illik a 732. §. 1. bekezdésének szabálya azért, mert a papir birtokosa az illető jog fölött tényleg rendelkezhetik. Másrészt pedig oly szabályok alkalmazása ki volna zárva, a melyeket mellőzni és nélkülözni nem lehet. A követelések haszonélvezetére vonatkozó szabályok alkalmazása mellett pedig különbség volna téve a kamatozó és nem kamatozó papirok között, azok a korlátok különösen, a melyeket a 762. §. a haszonélvező rendszerinti rendelkezési jogosultságára nézve feláll it, csak a kamatozó papirok tekintetében állanának; holott ezeknek a papiroknak különös jogi természete azok tulajdonosának biztositását, tehát az emlitett korlátok felállitását általában, tekintet nélkül a kamatozásra megkivánják.

Minthogy az előmutatóra szóló, vagy rendeletre szóló s üres hátirattal ellátott papir birtoka a birtokost hitelezőnek igazolja, a nélkül hogy a birtokra való jogosultságot is igazolnia kellene: a végett, hogy a rendelkező hatalmat tegyük közössé a hitelező

és a haszonélvező között, a papir *birtokát* kell közössé tennünk (1. bek.).

Itt azonban az a gyakorlati nehézség merül fel, hogy ingó dolgokra nézve nagyon bajos az oly közös birtoklás berendezése, a mely mindenik fél biztositására szolgál. Ezért a szakasz 2. bekezdése mind a hitelezőnek, illetőleg a papir tulajdonosának, mind a haszonélvezőnek megadja a jogot, hogy a papir birói letétbe való helyezését követelhesse. Ezzel természetesen nincs kizárva, hogy az érdeklett felek egyetértve magok közül valamelyiknél vagy harmadik bizalmi személynél helyezzék el a papirt (közjegyzőnél nem — 1874 : XXXV. t.-cz. 108. §.).

A kamat-, járadék- vagy osztalékszelvények a papirban megtestesült követelés hasznait képviselik. Ezért a szelvények a mindenkori esedékesség idejében a haszonélvező tulajdonává válnak; ha pedig a papirt a szelvényekkel együtt birói letétbe helyezték, a biróság az esedékes szelvényeket ugyancsak a haszonélvezőnek adja ki.

A T. a szelvények tekintetében eltér a német ptkönyvtől, melynek értelmében a papir birtokának közössége esetén is az ahhoz tartozó kamat-, járadék- és osztalékszelvények birtoka általában, tehát a *nem* esedékes szelvények birtoka is a haszonélvezőt illeti (1081.); a tulajdonos pedig csak a *papirnak* letétbe helyezését követelheti, a minél fogva a szelvények ebben az esetben is a haszonélvezőnél maradnak (1082.). A T. ezeket a rendelkezéseket azért nem követi, mert a haszonélvezet tartama (csupán a 777. §. 2. bekezdésében felhozott eset kivételével) mindig bizonytalan, ha másképen nem, legalább az idő bizonytalanságánál fogva, a melyben a haszonélvező személyiségének megszünése bekövetkezik (777. §. 1. bek.). Bizonytalan tehát az is, hogy az egyszerre az évek egész sorára kiadott szelvények közül (szelvényiv) mennyi fogja a haszonélvezőt megilletni. Ennélfogva a tulajdonosnak épen nem nyujt elégséges biztositékot az oly intézkedés, a mely az *egész* szelvényivet a haszonélvező birtokába juttatja.

Más papirokra nézve, mint a melyekről a jelen szakaszban szó van (ugyn. igazoló papirok, Legitimationspapiere), különleges intézkedések nem szükségesek. Ezek haszonélvezetét a követelés haszonélvezetének általános szabályai szerint kell megitélni.

764. §.

A papir beváltásának, a tőke vagy egy tőkerész visszafizetésének esetében a fizetett összeg a papirban megtestesült követelést képviseli. Ezért kell ily esetben a 762. §-nak azt a szabályát alkalmazni, mely szerint a fizetés felvétele a hitelezőt és a haszonélvezőt közösen illeti, a kettő közül mindegyik követelheti, hogy a tőke a hitelező javára birói letétbe helyeztessék, és a tőkeösszeg kamatja a haszonélvező részére jár.

III. Vagyon haszonélvezete.

765. §.

A T. csupán bizonyos, meghatározott személy vagyonának és ily vagyon hányadának haszonélvezetét (ususfructus omnium bonorum) szabályozza. Nem foglalkozik tehát valamely külön vagyonrész, valamely különleges czélra szánt vagyonrész, nevezetesen nem a kereseti üzlet haszonélvezetének szabályozásával (mint pl. Z. 726.).

Üzlet haszonélvezetének szabályozása csak arra az esetre szólhatna, ha nyilvánvaló az érdekelt feleknek az a szándéka, hogy az üzlet folytattassék. De ha ez a felek szándéka, ha azt akarják, hogy az üzlet folytattassék és gazdasági állományában lehetőleg fentartassék: akkor ehhez a czélhoz annyi ut vezet, hogy alig lehetséges megjelölni azt, a melyen a felek — tüzetes rendelkezés hiányában — a czélt elérni kivánták. Tüzetes rendelkezés esetén nincs szükség a törvény dispositiv szabályaira; ily rendelkezés hiányában pedig lehetetlen oly jogszabályokat felállitani, a melyek általánosan alkalmazhatók volnának, és a melyekről feltehető, hogy az érdekelt felek szándékának ha mindig nem is, de legalább a legtöbb esetben megfelelnek.

Ellenben nincs ok, a mely miatt a vagyon „hányadának" haszonélvezetére a szabályozás ki ne terjesztessék. Az pedig, hogy az e részben felállitott szabályok gyakorlati alkalmazása lehetővé és szükségessé válik, nincs kizárva, főleg a mikor családi körben ruháztatik át valakire a meglévő vagyon hányadának haszonélvezete vagy az egész vagyon haszonélvezete többekre hányadrészekben. A szász ptkönyv (631.), a zürichi ptkönyv (746.) és a bajor javaslat (3. r. 265.) a vagyon hányadának

haszonélvezetét szintén tüzetesen emlitik fel; mig a német ptkönyv (1085.) általában csak a „vagyon“ haszonélvezetét szabályozza.

766. §.

Az a hitelező, a kinek követelése zálogjoggal vagy jelzálogjoggal van biztositva, az ezzel terhelt vagyontárgyakból behajthatja az ő követelését tekintet nélkül arra, hogy adósának egész vagyonára valaki utólag haszonélvezetet szerzett. (1881: LX. t.-cz. 163. §.). Nem igy az a hitelező, a kinek zálogjoga nincs. Ez — különös szabály hiányában — kielégités czéljából nem nyulhatna a haszonélvezettel terhelt tárgyakhoz, hacsak arra nem birna jogosultsággal, hogy a haszonélvezet alapitását megtámadhassa. Ez a hitelező csupán azokra a vagyontárgyakra volna utalva, a melyek haszonélvezettel netalán terhelve nincsenek, esetleg pedig a tulajdonos amaz igényére, mely szerint ez a haszonélvezőtől — a köztük fenforgó viszonynál fogva — az ő hitelezőinek kielégitését követelheti.

Az ebből eredő hátrányok elkerülése végett a T. megadja a haszonélvezetet megalapitó tulajdonos hitelezőinek, a mennyiben a haszonélvezet szerzésekor követeléseik már fennállottak, azt a jogot, hogy a haszonélvezetre való tekintet nélkül követelhetnek kielégitést a terhelt vagyontárgyakból.

Ily értelemben rendelkezik a német ptkönyv 1086. §-a. Ugyanily eredményre vezet a szász ptkönyv 633. §-a, mely szerint az egész vagyon haszonélvezetének tárgya „a vagyon az azt terhelő adósságok levonása után“ (csak hogy e kijelentésnél helyesebb a hitelezők jogainak körvonalozása), valamint a bajor javaslat (3. r. 266.), a melynek értelmében „az adósságok törlesztése a vagyon állományából történik mindkét fél egyetértésével, ennek hiányában pedig birói elhatározás szerint.“ Tekintettel arra, hogy a haszonélvezet engedése közel rokon az ajándékozással, a szabály párhuzamban áll a magyar joggyakorlat azzal a szabályával is, mely szerint „azok a hitelezők, a kiknek követelései az ajándékozás történtekor már fennállottak, azok kielégitését az adós vagyontalansága esetén a megajándékozott ellen inditandó per utján is jogositva vannak szorgalmazni.“ (Curia: 1883. évi 6093. sz., 1887. évi 7935. sz., 1895. évi 6058. sz. a. stb.)

A szakasz 1. bekezdésében felállitott szabály kiegészitést igényel az elhasználható dolgok haszonélvezete tekintetében, mivel ezek a 755. §. szerint a haszonélvezőnek válnak tulajdonává, és ennél fogva azokra rá sem illik az a megjelölés, hogy „haszonélvezettel terhelt vagyontárgyak." A hitelezők kielégitéséről ebben az esetben épen ugy kell gondoskodni, mint más esetben; és minthogy a haszonélvező tulajdonává vált elhasználható dolgok helyébe a vagyon tulajdonosának az a követelése lép, a melynél fogva a haszonélvezet megszünésekor a dolgok értékének megtéritését (vagy — a kötelezett fél választása szerint — azonos faju és minőségü dolgok szolgáltatását) követelheti: legközelebb fekszik a kérdés oly megoldása, hogy a tulajdonos megtérités iránti követelése szolgáljon a hitelezők kielégitésének alapjául. És épen ugy, a mint el nem használható dolgok haszonélvezete esetén a hitelező nem köteles az ő követelésének érvényesitésével a haszonélvezet megszünésére várni: a fenforgó esetben sem érvényesitheti a haszonélvező ő irányában a megtéritő kötelezettségnek a 755. §-ban alapuló azt a korlátoltságát, mely szerint az csak a haszonélvezet megszüntekor áll be. A hitelezők ez előnyös állása azonban mitsem változtathat a vagyon tulajdonosa és a haszonélvező közötti viszonyon. Ezért a haszonélvező megtéritő kötelezettsége csak „a hitelezők irányában" nincs a haszonélvezet megszüntéhez kötve, mig a tulajdonos a részére fenmaradó követelést (a mennyiben t. i. a hitelezők kielégitése által nincs kimeritve,) ebben az esetben is csak a haszonélvezet megszüntekor érvényesitheti.

767. §.

A midőn a hitelező a haszonélvezettel terhelt vagyonból kérheti kielégitését, az általános szabály értelmében (1881 : LX. t.-cz. 43. §. 1. bek., 47. §. 4. bek.) első sorban magát a hitelezőt illeti meg annak a vagyontárgynak kijelölése, a melyet követelésének kielégitésére igénybe akar venni. A hitelező eme jogának körén belül azonban még sokszor az adós részére is marad oly korlátolt tér, a melyen a kijelölés jogát ő is gyakorolhatja. Példa erre az 1881 : LX. t.-cz. 106. és 172. §-a. A mellett a közösségszerü viszony mellett, a mely a tulajdonos és a haszonélvező között fenforog, kérdés már most, hogy az a kijelölési

jog, a mely különben az adóst illeti, mikép gyakoroltassék, a mikor a hitelező kielégitésének haszonélvezettel terhelt vagyon egyes tárgyaiból kell történnie.

A bajor javaslat szerint (a mint a 766. §-nál már emlitve volt) a kijelölést mind a két fél egyetértőleg, és ha egyetértés nem jön létre, a biróság gyakorolja. A német ptkönyv 1087. §-a a tulajdonost jogositja fel arra, hogy a haszonélvezőtől a hitelező kielégitésére szükséges tárgyak visszaadását követelhesse, és ha választás lehetséges, a választást is gyakorolja avval a megszoritással, hogy csak „a kiválóan alkalmas tárgyakat" választhatja. A haszonélvező azonban szintén teljesitheti a kötelezettséget az illető tárgy szolgáltatása által.

A T. a kérdés megoldásának azt a módját választja, mely szerint a haszonélvezettel terhelt vagyonból azokat a tárgyakat, a melyek a hitelező követelésének kielégitésére forditandók, első sorban a tulajdonos jelöli ki, a haszonélvező pedig akkor, ha a tulajdonos evvel a jogával nem él.

A szabály kiindulási pontja az, hogy a vagyon gazdasági állományának conserválása első sorban a tulajdonos érdeke — a mint a haszonélvező köteleztetik is a tulajdonos érdekében a fentartásra szükséges intézkedéseket megtenni (739., 740. §§.), és a szükséges rendkivüli javitásokat is első sorban maga a tulajdonos eszközölheti (741. §.). A kielégitésre alkalmas tárgy kijelölésére tehát kell, hogy a tulajdonosnak legyen joga, és a kijelölést bizvást rá is lehet hagyni, feltehető lévén, hogy saját érdeke ellen nem fog cselekedni. Ha pedig mégis igy cselekszik, vagy ha a tulajdonos érdeke a haszonélvező érdekével összeütközik: akkor a haszonélvező esetleg sajátjából elégitheti ki a hitelezőt; mely esetben ennek jogaiba lépvén, saját kielégitésének szorgalmazását arra az időre halaszthatja, a mikor a haszonélvezet véget ér, vagy a kielégitést akként intézheti, hogy ez minél kevésbbé váljék a saját haszonélvezői jogának sérelmére.

A tulajdonos kijelölésének joga szükségképen a haszonélvezőnek azzal a kötelezettségével jár, hogy ez a választott és az ő birtokában lévő tárgyakat a tulajdonosnak, de csak a követelés kielégitésének czéljára visszaadja.

Ha a tulajdonos a kijelölés jogával nem él, ez a jog a haszonélvezőt illeti, mint a ki annál szintén érdekelve van.

A felek jogállásának és érdekeinek megfelelő emez egyszerü szabályozással be lehet érni. Igaz, hogy e mellett még a részletek némi kifejtése is lesz szükséges. Igy pl. el kell határozni, hogy mily előfeltételek alatt, különösen mily tartalmu végrehajtható okirat alapján lehessen haszonélvezettel terhelt vagyonra végrehajtást rendelni? mi történjék akkor, ha az egész vagyon haszonélvezetének megalapitása csak az alapitó ellen inditott per folyama alatt, vagy a per befejezése után történt? stb. Ezeknek a kérdéseknek és hasonlóknak eldöntése és szabályozása azonban nem az ált. polg. törvénykönyvbe, hanem a végrehajtási eljárást tárgyazó törvénybe tartozik.

768. §.

A jelen szakasz rendelkezései ugyanazoknak az okoknak a megfontolásán alapulnak, mint a 745. §. 2. bekezdésének szabálya. Az egyes ingatlan dolog haszonélvezője viseli azoknak a jelzálogi követeléseknek kamatjait, a melyek a haszonélvezet megalapitásakor már terhelték a dolgot, valamint az ugyanily törlesztési kölcsön részleteit és a telki terhekből eredő szolgáltatásokat. Ha már most nem egyes dolog, hanem bizonyos személy egész vagyona a haszonélvezet tárgya, a haszonélvezőnek természetesen nem csak az egyes vagyontárgyakat dologilag terhelő követelések kamatjait stbit, hanem azokat is kell viselnie, a melyek a haszonélvezetet megalapitó tulajdonos személyi kötelezettségeiből erednek. Mindezeknek a törlesztését amott a terhelt vagyonrészből, itt vagy ugyanebből, vagy a vagyonból általában szokás várni. Az egyiknek is, a másiknak is a haszonélvező veszi hasznát.

Valamint a 745. §., ugy a jelen szakasz is a haszonélvezőnek csupán a tulajdonos irányában való kötelezettségét állapitja meg, és mit sem változtat a hitelezőnek azon a jogán, hogy követelését az ő adósa, a tulajdonos ellenében érvényesitse. Ennek kijelentése azonban a 766. §. 1. bekezdésének szabálya mellett felesleges volna. De szükséges határozott kifejezést adni annak, hogy a hitelező a fizetést vagy szolgáltatást a haszonélvezőtől is követelheti; mert e szabály hiányában a hitelező esetleg (ha t. i. nincs dologi joga,) csak a vele kötelmi viszonyban álló tulajdonos ellen indithatná meg a keresetet, és

ennek kellene a haszonélvezőt perbe hivnia a végett, hogy a szakasz 1. bekezdésének szabálya érvényesüljön — a mi a per szükségtelen bonyolódottságát, igen sok esetben pedig (valahányszor a tulajdonos a haszonélvezővel a hitelező megrövidítésére nézve egyetért,) a hitelező követelésének meghiusulását vonná maga után.

A 745. §-ba hasonló rendelkezést azért nem kellett felvenni, mert ott mindoly fizetésekről és szolgáltatásokról van szó, a melyek a haszonélvezet keletkezését megelőzőleg történt telekkönyvi bejegyzés által vannak biztositva. A haszonélvező tehát már ennél a bejegyzésnél fogva kötelezhető annak türésére, hogy a hitelező kielégitést szerezhessen a haszonélvezet tárgyául szolgáló dologból. Ha a tulajdonos azt akarja, hogy a haszonélvező kötelezettsége ezen a türésen tul kiterjesztessék, akkor igaz, hogy perbehivással kellene élnie. Ennek a fölötte ritka esetnek elkerülése végett azonban alig volna tanácsos a hitelezőt a 745. §. esetében is feljogositani, hogy követelését a haszonélvező ellen megszoritás nélkül, annak saját vagyona tekintetében is érvényesithesse.

(Hasonszerü szabályok: P. L. R. 1. r. 21. cz. 71., C. 612., Z. 746., N. 1088., B. 3. r. 266.)

IV. Haszonélvezet szerzése és megszűnése.

A haszonélvezetre vonatkozó szabályokat a T. a szerint csoportositja, a mint a haszonélvezet tárgya dolgokból, jogokból vagy egész vagyonból áll. Ezért, de meg azért is, mert a haszonélvezet szerzését tárgyazó szabályok a szerint is különbözők, a mint a haszonélvezet tárgya ingó dolog, telekkönyvezett vagy nem-telekkönyvezett ingatlan: a T. a szerzést és vesztést tárgyazó szabályokat — nehogy fölötte elszóródjanak, nehezen áttekinthetőkké váljanak, és nehogy sok utalás vagy ismétlés váljék szükségessé — külön feliratu alfejezetbe foglalja össze. Hasonló eljárást követ a szász ptkönyv (644—659.) és a bajor javaslat (3. r. 290—330.), mig a többi ujabb jogrendszerek a haszonélvezet szerzésének és vesztésének szabályait el nem különitik.

Megemlitést igényel, hogy a T. a haszonélvezet szerzéséről intézkedvén, az elbirtoklásról hallgat — a mi egyértelmü avval,

hogy a haszonélvezetet elbirtokolhatónak el nem ismeri. A T. e tekintetben a szász ptkönyvvel (647.) a franczia és az olasz törvénykönyvvel, és a német ptkönyv első tervezetével tart. Az osztrák ptkönyv (480.), a német ptkönyv (900., 1033.), a bajor javaslat (3. r. 290.) a haszonélvezetet olyannak jelentik ki, a mely elbirtoklás által is szerezhető.

A T. azért nem terjeszti ki az elbirtoklás intézményét a haszonélvezetre, mert az ily kiterjesztést sem a tulajdon elbirtoklására vonatkozó szabályok szükségszerü következményének nem lehet mondani, sem olyannak, a melyet valamely gyakorlati szükséglet megkivánna.

Szintugy megemlitést igényel, hogy a T., valamint a telki szolgalom megalapitását tárgyazó jogügyletet nem tekinti causalis jogügyletnek (707. §.), ugy azt sem, a mely haszonélvezet megalapitása tárgyában jön létre. Ezért sem a 769., sem a 771. §-ban nincs szó (ugy mint a 625. és 650. §§-ban) oly birtokbaadásról, illetőleg a telekkönyvi bekeblezés oly megengedéséről, a melynek a „szolgalom megalapitására irányuló érvényes kötelezettség értelmében" kellene történnie.

769. §.

A T. az ingó dolog haszonélvezetének szerzésénél az átadást hasonló okokból tüzi ki előfeltételül, mint a tulajdonjog átruházásánál. Az okok hasonlósága onnan van, hogy a dolog hasznainak szedése a tulajdon tartalmának egyik főrésze; és hogy a tulajdonost is (659. §.), a haszonélvezőt is (732. §.) a dolog birtoka megilleti. Ennélfogva itt elég a 625. §-nál e tekintetben előadottakra hivatkozni.

Az ujabb jogrendszerek közül a haszonélvezet szerzéséhez az ingó dolog átadását megkivánják az osztrák ptkönyv (481.), a német ptkönyv (1032.), a hesseni javaslat (2. r. 4. cz., 10.). A szász ptkönyv (644.) ellenkezően, szükségtelennek mondja az átadást. A porosz Landrecht és a bajor javaslat a két szélsőség között középutat választanak; amaz (1. r. 21. cz. 2.) nem kivánja feltétlenül az átadást, de dologilag jogosultnak a haszonélvezőt csak akkor ismeri el, ha birtokos, tehát ha átadták neki a dolgot; a bajor javaslat pedig (3. r. 290., 291.)

a szerzés szempontjából nem kivánja átadást, de megkivánja, hogy a szerződés közokiratba foglaltassék.

A mi pedig a haszonélvezet szerzésének szerződési elemét illeti, a jogrendszerek csupán a jogváltozásra, a haszonélvezet alapitására vonatkozó megegyezést (pl. N. 1032.) vagy „szerzési czimet", jogalapot (pl. O. 380., 480.) kivánnak, a szerint, a mint az abstract dologi szerződés érvényét elismerik vagy sem. A T. álláspontjáról e tekintetben a bevezető indokolásban volt szó.

A szakasz további szabályai az ingó dolog átadásának tekintetéből kiterjesztik a haszonélvezet szerzésére a brevi manu traditiót, a cessio vindicationis által való átadást és a constitutum possessoriumot, mint a melyeknek a haszonélvezet megalapitása végett történt átadásnál épen ugy van jogosultságuk, és a melyek ennél az átadásnál épen oly czélszerüek és szükségesek, mint a tulajdon átruházására czélzó traditiónál.

Épen ugy kiterjeszti a T. a haszonélvezet szerzésénél a 629—631. §-ok alkalmazását (a 631. §. 2. bekezdésében a közárverésen, kereskedőtől stb. való vásárlásra vonatkozó, ide nem illő szabály kivételével); és evvel azt rendeli, hogy a dolog átadása által — a rosszhiszemüség esetét kivéve — haszonélvezetet lehessen szerezni akkor is, ha a dolog nem az átadó tulajdona.

Ezzel szemben érvényesiteni lehet ugyan, hogy a 629—631. §-ok szabályait, a melyek a jóhiszemü szerző jogszerzését az átruházó jogától függetlenitik, tehát a jóhiszemüség hatályát a jogfolytonosság fölé is helyezik, csakis a jogi forgalom biztonságára való tekintettel lehet igazolni; és hogy a haszonélvezet korántsem oly forgalmi tárgy, mint maga a haszonélvezetül szolgáló dolog.

Mindamellett szükséges a kiterjesztés kettős okból. Először azért: mert azok a szabályok, a melyek az anyagi telekkönyvi jogban (549. §.) a jóhiszemü szerző javára felállitvák, a telekkönyv közhitelének fentartása érdekében kell, hogy valamennyi dologi jog, tehát a haszonélvezet szerzésére nézve is álljanak. Már pedig, ha az ingó dolgok haszonélvezetének szerzése tekintetében nincs hasonszerü szabály, akkor az a sajátszerü és tarthatlan következmény állhatna be, hogy valaki,

a ki vagyon haszonélvezetére tart igényt, jóhiszemüségénél fogva megszerzi ugyan a telekkönyvezett ingatlan haszonélvezetét, de az ingatlan tartozékainak haszonélvezetét nem szerzi meg. A másik ok pedig az, hogy a zálogjogra a 629. §. szabályait a forgalom érdekében mellőzhetlenül ki kell terjeszteni (804. §.). A szabályok kiterjesztése az egyik korlátolt dologi jogra és ki nem terjesztése a másik rokon jogra, oly feltünő következetlenséget jelentene, a mely a törvénykönyv rendszerességének és logikai erejének nagyfoku ártalmára volna.

770. §.

A szakasz szabályai analogok a 632. §. szabályaival. A két szakasz indokai is ugyanazok, miután itt is, amott is a kiindulási pont az, hogy a jog szerzését az átadás alapitja meg.

A 632. §. szerint egyébiránt az átruházott dolog tulajdonának szerzésével megszünik a dolgot harmadik személy javára terhelő jog, mig a jelen szakasz értelmében a haszonélvezet azt a jogot csak megelőzi. A különbség oka az, hogy a tulajdonjog, a dologról tetszés szerinti rendelkezés joga, a maga teljességében csak ugy szereztetik meg, hogy a dolog más valaki jogával nincs terhelve. A ki valamely ingóságot pl. vétel utján tulajdonul megszerez, ha nincs tudomása arról, hogy a dolgot másnak a haszonélvezete vagy zálogjoga terheli, kell hogy a tulajdont ezektől a jogoktól mentesen szerezte legyen, tehát hogy ezek a jogok megszünjenek. Nem igy a korlátolt dologi jogoknál. Ezek ugyanazt a dolgot több személy javára egymás mellett terhelhetik. Ugyanazon a dolgon lehet az egyiknek zálogjoga, a másiknak haszonélvezete; lehet többeknek külön zálogjoga; sőt lehet többeknek külön haszonélvezete is — ugy természetesen, hogy az egyiknek gyakorlása csak a másiknak megszünte után kezdődik. A dolgot egymás mellett terhelő jogok nem zárják ki egymást, az egyik a másikat csak megelőzi; és ezért annak javára, a ki a haszonélvezetet átadás által jóhiszemüleg szerezte, csak az ő jogának prioritását kell biztositani. Kétségtelenül ugyanezt akarja kijelenteni a német ptkönyv 1032. §-a, a midőn a haszonélvezet szerzésének esetére többek között a 936. §. „meg-

felelő" alkalmazását is rendeli. A megfelelő alkalmazás csak abból állhat, hogy a haszonélvezet szerzése következtében a másik jog meg nem szünik, hanem csak ranghelyét veszti.

771. §.

Ingatlanok haszonélvezetének szerzésére általános szabálynál fogva (525. §.) a jog telekkönyvi bejegyzése szükséges (525. §.). A jelen § első bekezdése e mellett ingatlan dolog haszonélvezetének jogügylet utján való szerzéséhez megkivánja, hogy a tulajdonos és a másik fél a haszonélvezet alapitásában megegyezzenek és a tulajdonos engedje meg a haszonélvezet bekeblezését. A haszonélvezet megalapitásához e szerint causalis ügylet nem szükséges, a miről ugy a 769., mint a jelen §-ra vonatkozólag a bevezető indokolásban volt már szó.

A causalis ügylet szükségességének elejtésétől eltekintve, a 771. §. 1. bekezdésének szerkezete egészen megfelel a telekkönyvezett ingatlan tulajdonának szerzéséről rendelkező 650. §-nak. Ezért elég itt ennek a szakasznak indokolására hivatkozni.

A szakasz 2. bekezdésének a nem-telekkönyvezett ingatlanok haszonélvezetének szerzésére vonatkozó rendelkezései az első bekezdéshez és az ezt kiegészitő 525. §-hoz ugyanabban a viszonyban állanak, mint a 658. §. a 650. §-hoz. A 770. §. szabályait is itt épen ugy kell alkalmazni, mint a 658. §. esetében a megfelelő 632. §. szabályait.

772. §.

A midőn a T. valamely jog haszonélvezetének szerzésére az illető jog átruházásának szabályait alkalmazza, abból indul ki, hogy a jog haszonélvezete tulajdonkép jogutódlást jelent, oly sajátszerü és csak részleges jogutódlást, a mely az előbb jogosult személyt az ő jogállásából teljesen ki nem szoritja ugyan, de a mely bizonyos időn át az illető jog tartalmát lényegében mégis a haszonélvezőre származtatja át.

Az átruházás szabályaival a haszonélvezet szerzésénél beérhetjük, mert a 756. §. szerint csak átruházható jogok lehetnek a haszonélvezet tárgyai.

A szakasz 2. mondatának szabálya összefügg a 763. §. fentebb már indokolt azzal a rendelkezésével, mely szerint az előmutatóra szóló, vagy rendeletre szóló és üres hátirattal ellátott papir birtoka a tulajdonost és a haszonélvezőt közösen illeti. A szabály tulajdonképen kivétel a 769. §. 1. bekezdésének szabálya alól. Miután a haszonélvezőt rendszerint megilleti a dolog birtoka (732. §.), a haszonélvezet szerzésére szükséges, hogy a dolog a haszonélvezőnek kizárólagos birtokul átadassék. A kérdéses papirokra nézve azonban a haszonélvező csak a tulajdonossal közös birtokra tarthat igényt, és azért itt kivételesen „elég“ (ez mutatja a rendelkezés kivételes voltát a 769. §. szabályával szemben), hogy a papir a tulajdonos és a haszonélvező közös birtokává legyen.

773. §.

Az előző szakaszra vonatkozólag fel volt már emlitve, hogy a haszonélvezet bizonyos értelemben jogutódlás. Ha tehát megengednők, hogy valamely személy vagyonán mint a haszonélvezet önálló tárgyán lehessen haszonélvezetet szerezni, akkor ez az universalis successio egy nemére vezetne, a melynél határozott személy egész vagyonjogi léte (universum jus) átszármaznék a haszonélvezőre.

A haszonélvezet ily módon való szerzése, a következmény szokatlansága és az abból származható bonyodalmak mellett, még alig leküzdhető nehézséggel is járna. A mikor egyes dolgok vagy jogok engedtetnek át haszonélvezetül, ennek szerzése különböző módon történik, a haszonélvezet tárgyainak különböző jogi természetéhez képest, a szerint, a mint azok telekkönyvezett ingatlanok, nem-telekkönyvezett ingatlanok, ingó dolgok, jogok, vagy a 763. §-ban megjelölt papirok. Mindezekre nézve a haszonélvezet szerzésének egységes módját, a „vagyon haszonélvezete szerzésének módját“ kellene megállapitani. Ily alkalmas módot pedig alig sikerülne találni.

Ezért nem marad egyéb hátra, mint egész vagyon haszonélvezetének szerzése esetében is az általános szabályokat alkalmazni annak kijelentésével, hogy a vagyonhoz tartozó egyes tárgyak (dolgok és jogok) haszonélvezetét kell megszerezni. Ugyanezt lehet következtetni a szász ptkönyv 633. §-ából,

még inkább a bajor javaslat 3. r. 266. czikkéből; és határozottan igy rendelkezik a német ptkönyv 1085. §-a.

Egyébiránt ez a szabály a haszonélvezetnek csupán szerzésére áll, azaz a szerződés dologi hatálya függ attól, hogy azok az előfeltételek, a melyekhez a haszonélvezet megalapitása kötve van, a vagyonhoz tartozó egyes tárgyak tekintetében teljesüljenek. De ezzel nincs kizárva az, hogy a haszonélvezetre nézve kötött szerződésben a vagyon valamennyi alkotórésze össze legyen foglalva.

774. §.

A dologi jogok collisiójáról telekkönyvezett ingatlanokra vonatkozólag általánosságban az 534. §-ban van szó: a 693. §. pedig a telki szolgalmak collisiójáról rendelkezik. Nem fedi a két szakasz azokat az eseteket, a mikor 1. ugyanazon a nem-telekkönyvezett ingatlanon vagy ingó dolgon haszonélvezet azonos rangu más haszonélvezettel találkozik; 2. a mikor ugyanazon az ingatlanon (akár telekkönyvezett, akár nem) a haszonélvezet azonos rangu egyéb szolgalommal (telki szolgalom vagy használat) ütközik össze, és — a mennyiben telekkönyvezett ingatlanról van szó — az 534. §-nak azt a szabályát sem lehet alkalmazni, hogy ilyenkor a jogok rangsora az okiratok kelte szerint alakul, mivel a két jogra vonatkozó szerződés talán egy okiratba foglaltatott.

Az 1. esetre az esetek legtökéletesebb analogiájánál fogva leghelyesebbnek mutatkozik az 534. §-nak azt a szabályát kiterjeszteni, hogy az érdekelt két személy közös haszonélvezete keletkezik — természetesen az egyik és a másik részére külön időtartammal.

A 2. eset egészen analog a 693. §. esetével; és ezért a T. arra ugyane szakasz szabályát alkalmazza.

(A német ptkönyv 1060. §-a két külön haszonélvezet találkozásának esetében is — alig indokolhatóan — a méltányosság alapján való birói rendezést állitja fel szabályul).

775. §.

A 775—778. §-ok a haszonélvezet megszünésével csak annyiban foglalkoznak, a mennyiben a megszünés az általános

szabályok szerint nem, vagy ezektől eltérően következik be. Ezért nincs itt szó arról az esetről, a mikor a haszonélvezet a bontó feltétel vagy véghatáridő bekövetkezte által szünik meg. Azt, hogy mi módon szünik meg a telekkönyvezett ingatlant és a telekkönyvben bejegyzett jogot terhelő haszonélvezet jogügylet utján, az 528. §. határozza meg: szükséges ehhez a haszonélvezet telekkönyvi törlése; ennek előfeltétele pedig az, hogy a haszonélvező a haszonélvezetről lemondjon. Hátramarad csupán a megszünés rendezése arra az esetre, a mikor a haszonélvezet tárgya ingó dolog, nem-telekkönyvezett ingatlan vagy a telekkönyvben be nem jegyzett jog.

A T. az ingó dolgokra nézve is — ugy mint a telekkönyvezett ingatlanok tekintetében — elégségesnek tartja a jogosult részéről a tulajdonos irányában kijelentett egyoldalu lemondást, a nélkül hogy ennek a tulajdonos részéről való elfogadását is megkivánná.

Kérdésessé válhatnék, vajjon nem kell-e a dolog visszaadását is a haszonélvezet megszünésének előfeltételeül kitüzni — annál inkább, mivel a haszonélvezet szerzéséhez az ingó dolog átadása szükséges (769. §.) és a haszonélvezet tartama alatt a dolog birtoka a haszonélvezőt illeti (732. §.).

A T. azért nem tekinti a dolog visszaadását a haszonélvezet megszünése előfeltételének, mert ez az előfeltétel lényegesen korlátozná a haszonélvező lemondásának szabadságát, a mennyiben a megszünést a dolog visszafogadásától, tehát a tulajdonos akaratától tenné függővé. Épen oly korlátozás volna ez, mintha a lemondás érvényéhez annak a tulajdonos részéről való elfogadása is szükségeltetnék.

Természetes egyébiránt, hogy a tulajdonost, ha a haszonélvező a haszonélvezetről lemond, de a dolgot vissza nem adja, a tulajdoni kereset illeti meg.

Mindaz, a mi az ingó dolog haszonélvezetére nézve mondatott, a nem-telekkönyvezett ingatlan és a telekkönyvben be nem jegyzett jog haszonélvezete tekintetében is áll.

Összehasonlitásul: a szász ptkönyv (649.) és a bajor javaslat (3. r. 293. 5. p.) a haszonélvező lemondásának érvényéhez a tulajdonos részéről való elfogadást kivánják; a német ptkönyv (1064.) szerint elegendő az egyoldalu lemondás. A német ptkönyv a dolog visszaadását nem állitja fel a haszonélvezet

megszünésének előfeltételeül; a szász ptkönyv és a bajor javaslat sem, de ezek (650. — illetőleg 3. r. 298.) kijelentik, hogy a haszonélvező megszabadulhat a jövőre nézve mindazoktól a kötelezettségektől, a melyek őt a haszonélvezetnél fogva terhelik, ha a dolgot a tulajdonosnak visszaadja. Ily szabály felállitása szükségtelen, a mikor már a haszonélvező egyoldalu lemondása is elegendő a haszonélvezet megszüntetésére, tehát arra is, hogy a haszonélvező a további kötelezettségek alul felszabaduljon.

776. §.

Alig képzelhető oly eset, a mikor a tulajdonos érdeke azt kivánná, hogy a haszonélvezet fenmaradjon még akkor is, miután a tulajdonnal egyesült. A T. ez okból ingó dolgok, nem-telekkönyvezett ingatlanok és a telekkönyvben be nem jegyzett jogok haszonélvezete tekintetében feltétlenül elismeri a confusio hatályát.

Hogy a confusio nem érinti azt a jogot, a melylyel a haszonélvezet netalán terhelve van, ezt époly kevéssé szükséges tüzetesen kijelenteni, a mint szükségtelen volt kimondani a lemondás előidézte megszünés esetére nézve (775. §.).

Azt az esetet, a mikor telekkönyvezett ingatlan tulajdona vagy a telekkönyvben bejegyzett jog egyesül az ingatlant, illetőleg a jogot terhelő haszonélvezettel egy személyben, az 528. §. szabályozza.

(Sz. 651., N. 1063., 1068., B. 3. r. 293. 6. p., H. 2. r. 4. cz. 58.)

777. §.

Hogy a haszonélvezet mint személyi szolgalom, mint a jogosultnak személyiségéhez kötött jog, a haszonélvező halálával végét éri, hogy a haszonélvezet valamint át nem ruházható (753. §), ugy át sem örökithető: abban valamennyi jogrendszer egyetért. [Római jog 3. §. I. de usufr. 2. 4., l. 47. D. eod. 7. 1. stb., P. L. R. 1. r. 21. cz. 176 (az elsőfoku örököst azonban szintén lehet haszonélvezet jogával felruházni), B. L. R. 2. r. 9. f. 8 §. 7. (az örökösre nézve ugy mint a P. L. R.), O. 529. (mely azonban megengedi, hogy a személyi szolgalmat „kifejezetten“ az örökösökre, sőt bizonyos családra is lehessen ki-

terjeszteni); C. 617., Ol. 515., Sz. 656., Z. 748., N. 1061., B. 3. r. 293. 1. p. és 313., H. 2. r. 4. cz. 51.]

Épigy egyetértenek a jogrendszerek arra nézve, hogy a haszonélvezetnek, valamint a természetes személy, az „ember“ halálával, ugy meg kell szünnie a haszonélvező jogi személynek, illetőleg az egyesület vagy az alapitvány jogképességének megszüntével (45. s köv., 82. s köv. §-ok — P. L. R. 1. r. 21. cz. 179., O. 529., C. 617., Z. 749., N. 1061., H. 2. r. 4. cz. 51.).

A telekkönyvezett ingatlant vagy erre bejegyzett jogot terhelő jog megszüntetéséhez az 528. §. értelmében a jog telekkönyvi törlése szükséges — „hacsak a törvény máskép nem rendelkezik“. Ily ellenkező rendelkezés van a jelen szakaszban: a haszonélvezet a haszonélvező halálával, vagy jogképességének megszüntével megszünt, habár annak telekkönyvi törlése még be nem következett; mert a haszonélvezet mint bizonyos személyhez kötött jog, eme személy elenyésztével szükségszerüen megszünik, többé nem érvényesithető, a nélkül is hogy a telekkönyvben törültetett volna. A telekkönyvben nem törült haszonélvezetet természetes, hogy más joggal (pl. zálogjoggal) ezután is lehet terhelni; de ennek a terhelésnek nincs anyagi hatálya, s az annak alapján támasztott követelések a haszonélvező elhalálozása vagy a jogképesség megszünése puszta tényének alapján megerőtlenithetők — a mint ezzel egybehangzóan az 530. §. utolsó bekezdése szerint a haszonélvezet teljes hatályu törléséhez sem szükséges annak beleegyezése, a kinek javára a haszonélvezet a telekkönyv szerint terhelve van. A haszonélvezetnek a jogosult személy elhalálozása, illetőleg jogképességének megszünte alapján való telekkönyvi törlése nem a jog megszüntetésének czéljára, hanem csak a végett szükséges, hogy az ingatlan felszabaduljon az alul a jelzálogjog alul, a mely az ingatlant a 751. §. értelmében a haszonélvezet bejegyzésénél fogva terheli. — Lásd a 911. §. hasonló rendelkezését.

Ha a haszonélvezetet át nem ruházhatónak, át nem örökithetőnek és a jogosult személy élettartamára korlátoltnak jelentjük ki, akkor a következetesség azt hozza magával, hogy a természetes személy, az ember élettartamánál rendszerint sokkal hosszabb időig fennálló jogi személy haszonélvezetének is megfelelő időbeli határt szabjunk arra az esetre, ha az illető haszonélvezet egyéb okból meg nem szünik. Ilyennek hiányában

az idő tekintetében nem korlátolt, tehát mintegy örök haszonélvezet megalapitása könnyen a tulajdon átruházásába megy át; és a jogok közötti határ ily elmosódásának annál inkább kell elejét venni, mivel az által a jogi személyek részére való tulajdonátruházás tilalmát ki lehet játszani.

Ezek megfontolásával több törvényhozás a jogi személyek részére alapitott haszonélvezetnek megszabta a maximalis tartamát. Igy a porosz Landrecht szerint (I. r. 21. cz. 179.) a jogi személy haszonélvezete általában addig tart ugyan, a mig a jogi személy még meg van, de az ily személy részére hagyományozott haszonélvezet tartama csak 50 év. A bajor Landrecht szerint (2. r. 9. f. 9. §. 3. p.) a haszonélvezet megszünésére 100 év lefolyása ugyanoly hatályu, mint a jogi személy megszünése. A code civil értelmében (619.) az a haszonélvezet, a mely nem magánosok részére (à des particuliers) alapittatott, csak 30 évig tart. Ugyanezt rendeli a codice civile (518.). A zürichi ptkönyv (749.) a jogi személy „vagy szövetkezet„ (Genossenschaft) megszünte nélkül is megszünteti a haszonélvezetet a gyakorlatának megkezdésétől számitott 100 év multán. A szász ptkönyv szerint (656.) a jogi személy javára az időtartam meghatározása nélkül rendelt haszonélvezet szintén 100 év elteltével szünik meg. A német ptkönyv első tervezete szerint (1014. §.) a jogi személy részére rendelt haszonélvezet az alapitás utáni 100 év mulva szünt volna meg, habár hosszabb időre rendeltetett; ezt a szabályt azonban a törvény elejtette. Ugyanily hozzáadással a bajor javaslat (3. r. 294.) a haszonélvezet tartamát 70 évben állapitotta meg. Végre a hesseni javaslat szerint (2. r. 4. cz. 51.) a jogi személy haszonélvezetének maximalis tartama 30 év; és ezt az időt magánrendelkezéssel nem lehet kétszeresén tul kiterjeszteni.

A T. ily időbeli korlátot általánosságban fel nem állit, azt tartván, hogy a mely dolog tulajdonát, vagy a mely jogot végleg lehet a jogi személyre átruházni, ugyanarra a dologra vagy jogra vonatkozólag a haszonélvezet alapitásának az időtartam tekintetében való korlátozása nem indokolható.

Másrészt azonban korlátozni kell a haszonélvezet tartamát az oly dolgokra nézve, a melyeket bizonyos jogi személyek esetleg általában nem, vagy a melyeket csak bizonyos czélokra szerezhetnek meg tulajdonul. Mert ha ilyenkor is a haszon-

élvezet csak az illető jogi személy megszüntével szünnék meg, a haszonélvezet alapitása, illetőleg szerzése a tulajdon szerzésére vonatkozó tilalom kijátszásának és a tilalommal elérni kivánt czél meghiusitásának legkönnyebb és legegyszerübb módjául kinálkoznék.

Ez okból a T. az oly jogi személyek haszonélvezetét, a melyeket a törvény bizonyos dolgok tulajdonul megszérzésétől vagy általában, vagy meghatározott czélokon kivül eltilt, 32 évre, az emberi élet átlagos tartamának és egyuttal az ingatlanok elbirtoklásának idejére korlátozza. A szabály felállitásánál a T. leginkább szem előtt tartotta az egyházaknak, egyházi testületeknek és egyházi személyeknek ingatlan vagyon szerzését tiltó, ugyn. holtkézről szóló törvényeket (1498 : LV. és LXV., 1647 : XVII., 1715 : XVI. t.-czikkek), a melyeket a kir. Curia 63. számu teljes ülésében elavultaknak és hatályban nem lévőknek jelentett ki, de a melyeknek feléledése, ujabb hatályba lépése nincs kizárva; valamint nincs kizárva az sem, hogy némely jogi személyek szerzőképességét a holtkézi törvények módjára korlátozó ujabb törvények keletkeznek. És szem előtt tartotta a T. az 1895 : XLIII. t.-cz. 9. §-át, melynek értelmében a jövőben törvényesen elismerendő vallásfelekezetek ingatlan vagyonszerző képessége imaházul, oktatási, nevelési, jótékonysági intézetül stb. használandó épületek és területek szerzésére van korlátozva. Ezért a T. a haszonélvezetet nem szoritja meg általában az ingatlan dolgokra nézve, hanem csak arra a dologra vonatkozólag, a melyet az illető jogi személy az adott esetben (a korlátot megszüntető külön czél fenn nem forogván) nem szerezhet meg tulajdonul.

778. §.

Hogy a haszonélvezetnek hosszabb időn át tartó nemgyakorlása a haszonélvezetet megszüntesse, ennek kijelentését ugyanazok a tekintetek indokolják, a melyeken az elévülés intézménye, és a melyeken a telki szolgalmak ugyanoly okból való megszünése (722., 723. §§.) alapszik.

Azon nem lehet megütközni, hogy a T. a haszonélvezet elbirtoklását nem ismeri, ellenben ugyanazt — az elévülés hatályának hasonlatosságára — időmulás által megszünőnek jelenti

ki. Az elbirtoklás és az elévülés korántsem állanak egymással oly szoros kapcsolatban, oly mellőzhetlen viszonosságban, hogy valamely jogra vonatkozólag az egyiknek alkalmazása szükségképen maga után vonná a másiknak alkalmazását, az egyiknek mellőzése a másiknak mellőzését. Annak szükségét és czélszerüségét, hogy valamely jog tekintetében az elbirtoklást a szerzés módjai és hogy a quasi-elévülést a megszüntető okok közé felvegyük, külön és önállóan kell mérlegelnünk. És ennél a mérlegelésnél figyelmen kivül nem maradhat, hogy az elbirtoklásnál közbenjött tevékenység jogot szerző, jogot létesitő hatálya sokkal intensivebb, mint az elévülésnél elkövetett mulasztás jogszüntető hatálya; a minél fogva alig lehet helyesen bizonyos jogra nézve az elbirtoklást elismerni és a nem-gyakorlás jogszüntető hatályát mellőzni, de megforditva igen jól képzelhető, hogy a jogot elbirtoklás által meg nem szerezhetőnek jelentjük ki, mig a nem-gyakorlás által való megszünést ugyanarra a jogra alkalmazzuk.

Az osztrák ptkönyv szerint (480. 1479.) a haszonélvezet elévül és el is birtokolható. Ugyanigy rendelkezik a bajor javaslat (3. r. 290. 299—302.) A szász ptkönyv (647., 655.) az elévülést szabályozza, de az elbirtoklást határozottan kizárja. Ugyanerre az eredményre vezetnek a code civil (617.), a codice civile (515.) és a hesseni javaslat (2. r. 4. cz. 59.), a melyek az elévülést szintén szabályozzák, de a haszonélvezet szerzéséről szólván, az elbirtoklásról hallgatnak. Csupán a német ptkönyv az, a mely szerint a haszonélvezet elbirtokolható, de el nem évülhet; nem pedig csupán azért, mert a törvény az elévülést csak az igényekre, ellenben dologi jogokra nem alkalmazza. (A törvény egyébiránt ezt az elvet áttörte, a midőn az 1028. §-ban azt rendeli, hogy: „ha a telki szolgalommal terhelt telken olyas épitmény van, a mely a telki szolgalmat korlátozza, a a jogosultnak az az igénye, mely szerint a korlátozás megszüntetését kérheti, elévülés alá esik még akkor is, ha a szolgalom a telekkönyvben be van jegyezve. Az igény elévülésével megszünik a szolgalom, a mennyiben az épitmény fennállása azzal ellentmondásban áll." Tehát kerülő uton az elévülés mégis a dologi jog megszünésére vezet.)

A megszünésre vezető nem-gyakorlás idejét a T. 32 évben, annyiban állapitja meg, mint a telki szolgalomra nézve

a 723. §-ban és mint a mennyi az ingatlanok tulajdonának elbirtoklási ideje a 655. §-ban — tekintettel arra, hogy az esetek tulnyomó részében ingatlanok szolgálnak a haszonélvezet tárgyául; és hogy a dolog birtokával járó haszonélvezet megszünése a tulajdonosra nézve gazdaságilag nagyon hasonló eredménynyel jár ahhoz, a melyet a dolog elbirtoklása által ér el. A haszonélvezet „elévülésének" ideje az osztrák, szász, franczia, olasz törvények és a hesseni javaslat szerint 30 év.

Ha a haszonélvező a haszonélvezet gyakorlását viszonteherrel harmadik személynek engedte át, ő reá nézve a haszonélvezetet tulajdonképen az az érték képviseli, a melyet a harmadik személy szolgáltat. A mig a harmadik személy szolgáltatását elfogadja, vagy legalább azt a jogviszonyt, a melynél fogva a szolgáltatást követelheti, fentartja, addig nem mondhatni, hogy a haszonélvezetet nem gyakorolja, habár a harmadik személy az ő jogosultságával nem él, és e szerint a tulajdonos szempontjából a haszonélvezet nem gyakoroltatik. Innen a szakasz 2. bekezdésének szabálya.

Ha a haszonélvezet a telekkönyvben be van jegyezve, harmadik személyek elleni teljes hatálylyal (miután ezek a nemgyakorlás idejének folyását vagy a jog elvesztének bekövetkeztét a telekkönyvből ki nem vehetik,) a haszonélvezet a 32 év elmulta után is csak ugy szünik meg, ha a telekkönyvben törültetik (528.). A törlés pedig — beleegyező nyilatkozat kiállitásának kivételével — oly praejudícialis birói határozat alapján történik, a mely a haszonélvezetet megszüntnek jelenti ki. Szükségtelen azonban ezeknek a T.-ben kifejezést adni — a mint ezt a jelen szakaszszal hasontermészetü 655. és 723. §-ok is mellőzik —, mert a törlés szükségét az idézett 528. §. mondja ki általánosságban; a megszünés bekövetkeztének birói kijelentése iránti kereset inditásának lehetősége pedig az általános perjogi szabályokból következik.

V. Használat.

779. §.

A haszonélvezet mint az idegen dolgot terhelő oly jog mellett, a melynél fogva a dolgot minden módon használhatni, a mely az állomány megtámadása nélkül lehetséges, a római

jog egy másik személyi szolgalmat is construált, a használatot, a mely arra ad jogot, hogy az idegen dolgot oly czélokra lehessen forditani, a melyek elérhetők a nélkül, hogy a dolog hasznait (499. §.), különösen terményeit el kellene sajátitani. Az usus e szerint az ususfructustól részint kisebb terjedelme által, részint az által különbözött, hogy tárgya az usus mint ilyen, mig az ususfructusnál az usus csak mint a hasznok alkotórésze szerepel.

Egy másik (régibb) nézet szerint a római jogban az usus nem a haszonvétel minősége, hanem a nyujtott hasznok mennyisége által különbözik a haszonélvezettől: az usus annyi, mint a jogosult személy szükségleteire korlátolt fructus.

Itt mellesleg meg kell emliteni, hogy a magyar nyelvben a „haszonélvezet“ és „használat“ kifejezések etimologice nem alkalmasak annak a különbségnek megjelölésére, a melyet az első helyen emlitett nézet az ususfructus és az usus között talál. „Használni“ tulajdonkép ugyanaz, mint „valaminek hasznát venni“; pedig a használatból, az usus-ból a hasznok vétele, a termények szedése rendszerint ki volna zárva. A haszonélvezetben nem jut kifejezésre az a kettős elem, az usus (uti, gebrauchen) és a fructus (frui, nützen), mely abban foglaltatnék; mert az usus (Gebrauch) is használat, a fructus (Nutzung) is haszon, az „élvezet“ részére pedig mi sem marad, a minek megjelölésére szolgáljon. Oka ennek a jelenségnek az, hogy nincs alkalmas szavunk az usus külön megjelölésére és a „használat“-ba is bele kell vonnunk a „haszon“ elemét, a mely pedig abból ki volna zárva. Másnak a ruháját, másnak a rétjét is „használjuk,“ holott az első esetben usus-ról (Gebrauch), a másodikban fructus-ról (Nutzung) van szó. És származik ez a nomenclatura az osztrák ptkönyv (509. s köv.) forditásából, a hol a „Fruchtniessung“ (mint „Genuss der Frucht“) haszonélvezettel (a haszon élvezetével) van visszaadva.

A „haszonélvezet“ és „használat“ mint határozott jogfogalmak megjelölésére szolgáló szavak mindamellett annyira meghonosodtak, hogy nem volna tanácsos azok helyébe másokat tenni. A T. pedig e részben annyival inkább eltekinthet valamely ujitástól, mert az ususfructus és az usus megkülönböztetésénél a fentebb emlitett két nézet nem elsejének, hanem másodikának álláspontjára helyezkedik, ezen az állásponton

pedig a két jog tartalma közötti különbség nem minőségi, hanem mennyiségi és e szerint az usus és a fructus közötti különbség csekélyebb fontossággal bir.

Visszatérve a dolog érdemére: az ujabb törvényhozások a régibb rómaijogi doctrina értelmében az usust nagyrészt bizonyos személy szükségleteire korlátolt ususfructusnak fogták fel. Igy különösen: porosz Landrecht (1. r. 19. cz. 22. s köv.), bajor Landrecht (2. r. 9. f. 11. „Wenn die Nutzniessung fremden Gutes nur so weit, als die tägliche Nothdurft mit sich bringt, eingeschränkt ist, so heisst es servitus usus."), az osztrák ptkönyv (504.: „eine fremde Sache, ohne Verletzung der Substanz, bloss zu seinem Bedürfnisse zu benützen"), code civil (630. 633.), codice civile (521. 524.), szász ptkönyv (637.). Ezektől némileg eltér a bajor javaslat (3. r. 270.: „die fremde Sache zu seinem eingenen Bedürfnisse zu gebrauchen, ohne Anspruch auf den Fruchtgenuss."). A zürichi ptkönyv csak a lakás szolgalmáról rendelkezik (750—754.); a hesseni javaslat pedig a használat szolgalmával épen nem foglalkozik. A német ptkönyv végre (1090., 1091.) abban találja a használat (itt: „beschränkte persönliche „Dienstbarkeit") ismertető jelét, hogy a dolognak „egyes vonatkozásokban való használatára" jogosit (ugy mint a telki szolgalmaknál); de szintén hozzáteszi, hogy a használat terjedelmét kétség esetén a jogosultnak személyi szükséglete határozza meg.

A T. a törvénykönyvek többségét követi és a magyarjogi doctrina álláspontján marad, kijelentvén, hogy a használat szolgalmánál fogva a jogosult személy a dolgot saját szükségleteire használhatja — az utóbbi szó e helyütt abban a nem ethimologiai értelemben vétetvén, mely szerint a dolgot saját (gazdasági, egészségi, szórakozási, ethikai stb.) czéljaira igénybe veheti ugyan, a nélkül azonban, hogy annak hasznait (fructus — a 499. §. értelmében) ugy mint a 731. §. szerint szedhetné. Például az, a ki egy pajtát kapott használatul, ebben saját termését csépelheti ugyan, de ha a pajta bizonyos visszatérő időszakokra bérbe van adva, a bérre (mint haszonra) nincs igénye; és ha magának nincs termése, a pajtát használatlanul kell hagynia és a használat jogát nem értékesitheti.

A mikor termő ingatlan a használat tárgya, tehát oly dolog, a mely kizárólag a termények szedése utján használ-

ható, vagy a mely egyébkénti használhatósága mellett terményeket is nyujt (pl. egy gyümölcsös — másrészt pedig egy kiválóan üdülés czéljára használt diszkert, melyben azonban számosabb gyümölcsfa is van): akkor feltehető, hogy a használatot alapitó tulajdonos a jogosult személyt épen a terményekben, illetőleg ezekben is akarta részesiteni, a mennyiben ezek az ő, vagy az ő háztartása szükségleteinek kielégitésére szolgálnak.

A T. ezt a vélelmet veszi a szakasz 1. pontjában foglalt rendelkezése alapjául, a mit annál inkább tehet, mivel — a mint emlitve volt — a haszonélvezet és a használat közötti különbséget a jogok tartalmának mennyiségében és nem minőségében találja. Épen igy intézkedik a szász ptkönyv (637.), az osztrák ptkönyv (505.), a code civil (630.) stb.; mig a bajor javaslat (3. r. 272,), mivel a használatot a római jog ujabb értelmezése szerint fogja fel és konstruálja, az oly dolog használatának megengedését, a melynek előnyei kizárólag a termények szedésében állanak, egyszerüen a haszonélvezet engedésének minősiti.

A T. a midőn a használati szolgalom tartalmát mennyiségileg meghatározza, mértékül a jogosult személy saját szükségleteit jelöli meg. A legtöbb ujabb jogrendszer a jogosult személy saját szükségletei mellett „a háztartás szükségleteit“ is emliti (B. L. R.: „nach seiner Familie u. Haushaltung,“ O.: „seinem Gewerbe u. seinem Hauswesen angemessen“, Sz.: „zu seinem Hausbedarf,“ C.: „pour ses besoins et ceux de sa famille“ — a német ptkönyv csupán a jogosultnak személyi szükségleteit [„die persönlichen Bedürfnisse des Berechtigten“] veszi mértékül; de avval az indokolással [Motive III. 567. l.]: „Der Ausdruck persönliches Bedürfniss“ kann nicht wohl näher erklärt werden. Man wird ihn in dem weiteren Sinne aufzufassen haben, dass sowohl das Bedürfniss der Haushaltung, als das Bedürfniss des Geschäftsbetriebes in Betracht kommen.“). A T. a jogosult személy háztartásának szükségleteit a használat által szintén kielégitendőknek tartja, már azért is, mert ha ezeket tekintetbe nem veszszük, a jogosult a használatot sokszor egyáltalában nem gyakorolhatná, a használat joga ő reá nézve teljesen értéktelenné válnék.

Mindamellett nincsenek a háztartás szükségletei a T.-ben

tüzetesen felemlitve, egyrészt azért, mert „a háztartás szükségleteinek“ fogalma sokkal határozatlanabb, mintsem hogy ezt a törvényben valamely jog tartalmának meghatározására használni tanácsos volna; másrészt azért, mert a vagyonjogban a T. a személyekkel különben is ezek gazdasági vonatkozásaiban operál. A gyakorlat tehát a jogosult személy „saját szükségleteit“ tágabb értelemben fogja venni, a nélkül is, hogy azok értelmét valamely toldással kifejezetten tágitani kellene.

A 779. §. a használat szolgalmát általában, tehát az 1. pont szerinti használatot is az ingatlan dolgokra korlátozza. E tekintetben a német ptkönyv (1090. s köv.) példáját követi és valamennyi többi jogrendszertől eltér. A korlátolás indoka az, hogy ingó dolgokon a használat jogát nem lehetne elég nyilvánvalóvá tenni, a mi azután a forgalomban bizonytalanságokra és zavarokra szolgáltatna alkalmat. A használat tárgyául szolgáló ingó dolog birtoka, a használat és a haszonvételek a tulajdonos és a használó közötti megoszlása mellett, kizárólag sem a tulajdonost, sem a használót nem illethetné. Valamelyes közös birtoklást kellene szervezni, a mi az ingóságoknál gyakorlatilag igen nagy nehézséggel járna. Különben is ingóságok használata mint szolgalom, mint dologi jog a gyakorlatban alig fordul elő. Ha pedig a forgalomban felmerül annak szüksége, hogy valamely ingó dolog használatra átengedtessék, az ebbeli szükségletet teljesen kielégitik az oly kötelmi jogot megalapitó szerződések, a melyek a használat átengedésére nézve jönnek létre.

A mig a T. a szakasz 1. pontjában a használat fogalmának körét ekként a mai joggal összehasonlitva szükebbre vonja, addig a 2. pontban oly jogot von be ebbe a körbe, a mely eddigi magánjogunkban ismeretlen, habár kétségtelen, hogy az e jog tartalmának megfelelő tényleges állapotok nagy számban jelenleg is megvannak.

Dolgoknak saját szükségletre korlátolt használata leginkább csak végrendelet alapján és oly szerződés alapján fordul elő, a melylyel a tulajdonos ingatlanait valamelyik családbeli tagra ruházza át, bizonyos használati jogositványoknak a saját javára való kikötésével.

Hogy az ily végrendeleti megalapitások és szerződési

kikötések forgalmi szükségletet elégitenének ki, vagy hogy azok előmozditása és fejlesztése a forgalom érdekeit számbavehető módon előmozditaná, azt alig lehet állitani. A midőn a T. a használát szolgalmát a mai értelemben szabályozza; ezt inkább azért teszi, mert a jogélet tényleg előforduló nyilvánulásait nem lehet ignorálni és nem lehet rendezetlenül hagyni.

A szakasz 2. pontja azonban oly jogokra terjeszti ki a használat fogalmát és az arra vonatkozó szabályokat, a melyek nemcsak de facto gyakoriak, hanem a melyeknek fentartását és fejlesztését, tehát jogi szabályozását is a forgalomnak és a dolgok minél czélszerübb kihasználásának igényei sürgősen megkivánják.

A telki szolgalomnak az adja meg a szolgalmak közt a sajátságos jelleget, hogy az abban foglalt jogosultságok az uralkodó telek mindenkori tulajdonosát illetik; hogy a jogosultság bizonyos másik telek tulajdonához van kötve. Létre hozta pedig ezeket a szolgalmakat az a tapasztalati tény, hogy a tulajdonjog az ő merevségében és szigoru kizárólagosságában nem felel meg mindig a bizonyos közelebbi viszonyban lévő személyek, főleg pedig a szomszédos vagy legalább egymástól nem távol telkek tulajdonosai érdekeinek.

De ha igaz is, hogy ezt a létesitő indokot leginkább és legtöbbször ezeknek a tulajdonosoknak az érdekei szolgáltatják, másrészt mégis kétségtelen, hogy a telki szolgalmak kathegoriájába tartozó jogok között sok van olyan, a mely — tartalmát tekintve — nemcsak bizonyos ingatlan tulajdonosának érdekeit, hanem az ingatlan haszonélvezőjének, bérlőjének, haszonbérlőjének, sőt bármely más személynek érdekeit is előmozdithatja.

A világosság joga, az ablakjog nemcsak a szomszédos telek tulajdonosának, hanem a telek bérlőjének, legalább addig, a mig a bérleti viszony tart, előnyére lehet. A gyalogösvény, az ut, a vizmerités haszna még attól sincs feltételezve, hogy a kedvezményezett személy bármely ingatlannak akár tulajdonosa, akár haszonélvezője, akár haszonbérlője legyen.

Ez a körülmény s a gyakorlati szükséglet több ujabb törvényhozást arra inditott, hogy a telki szolgalmak, a haszonélvezet és a jogosultnak szükségleteire korlátolt használat mellett oly további szolgalmat (servitus irregularis) szervezzenek, a mely

nem adja meg a hasznok szedésének és a használatnak jogát a maga teljességében, hanem csak egyes részekben, ugy a mint ez a telki szolgalmaknál fordul elő. Igy a szász ptkönyv szerint (601.): „a személyi szolgalom állhat valamely idegen dolog öszszes hasznaiból vagy a hasznok egyes fajaiból. Oly jogositványok is, a melyek telki szolgalom tartalmát képezik, személyi szolgalmakként állhatnak meg, a nélkül hogy egy másik telek tulajdonával össze volnának kötve, ha oly természetüek, hogy önmagokban a személy előnyére szolgálhatnak". A bajor javaslat (3. r. 277.) miután a használat szabályait felsorolta, kijelenti, hogy „ezek a szabályok csak annyiban alkalmaztatnak, a mennyiben a jogügylet tartalmából vagy más körülményekből nem következik, hogy az alapitó szándéka tágabb vagy korlátoltabb jogositványok engedésére volt irányozva;" utóbb pedig (3. r. 279.) határozottan feltételezi és szabályozza azt az esetet, a mikor „oly jogositványokat, a melyek telki szolgalom tárgyául alkalmasak, személyi szolgalmakként engedtek". A német ptkönyv szerint (1090.) pedig a „telek ugy is terhelhető, hogy az, a kinek javára a terhelés történik, jogositva van a telket egyes vonatkozásokban használni, vagy hogy egyéb oly jogositvány illesse meg, a mely telki szolgalom tartalmát képezheti."

A T. ezeknek a jogrendszereknek nyomán jár, a midőn a tartalmuk szerint telki szolgalmakat olyanoknak minősiti, a melyek személyi szolgalmakként lehetnek megalapitva.

A 2. pont a telki szolgalmak kathegoriái közül tüzetesen kiemeli és megjelöli azt, a mely az ingatlannak egyes tekintetekben való használatára jogosit (686. §. 1. pont); mert határozott személyt megillető jogositványként leginkább ez fordul elő, mig a 686. §. 2. pontjában jelzett jogositványok csak ritkán és kivételesen fognak illetni oly valakit, a ki nem bizonyos ingatlannak tulajdonosa.

Kérdésessé válhatnék, hogy az itt szóban forgó szolgalmakat czélszerübb-e külön elnevezéssel ellátni, vagy a szolgalmak többi kathegoriáinak valamelyikébe sorolni. A szász ptkönyv az előbb emlitett szabályt (601.) a „személyi szolgalmak általában" czimü felirat alatt állitja fel; és a kérdéses szolgalmakat határozottan is általánosságban „személyi szolgalmaknak" nevezi. A német ptkönyv uj névvel („korlátolt személyi szolgalmak" — Beschränkte persönliche Dienstbarkeiten)

illeti; de ez alatt fel nem veszi, sőt egészen elejti a szolgalmaknak a T. 779. §-a 1. pontjában körülirt faját.

A T. legczélszerübbnek tartja a szolgalmak kathegoriáinak szaporitása nélkül, a kérdésben forgó szolgalmat is használatnak minősiteni; a minek következtében azután a használat a haszonélvezettel összehasonlitva két külön módon szenvedhet korlátolást: a jogosult személy szükségleteinek korlátoltsága által (779. §. 1. p.), és az ingatlan használatának egyes vonatkozásokra való korlátoltsága, illetőleg az által, hogy az ingatlan tulajdonosa csak valamely cselekmény véghez nem vitelére, valamely jogositvány gyakorlásának abbanhagyására van kötelezve (779. §. 2. p.).

A jogosult személy szükségleteire korlátolt használat megalapitásánál önként érthetően azt a szükségletet veszik első sorban figyelembe, a mely az ebben az időpontban fenforgó körülményeknek felel meg. Ennek a feltevésnek ad kifejezést a szakasz utolsó bekezdése — természetesen a 784. §. szabályának korlátai között.

780. §.

A T. nem követi azoknak a jogrendszereknek a példáját, a melyek a lakás jogát (a római jogi habitatio-t) külön személyi szolgalomként külön tárgyalják (C. 632—634., Ol. 522. s köv., Sz. 639., 641., 642., Z. 750. s köv., B. 3. r. 273—275.); hanem a lakást (ugy mint az O. 521. és N. 1093.) a használat egyik fajának tekinti; és külön csak azért emliti: mert a 779. §. 1. pontjának megfelelő használat leggyakoribb eseteként jelentkezik; de főleg azért, mert minálunk mint „közös lakás" abban a sajátságos alakban is fordul elő, hogy a jogosult valamely lakház egyes elhatárolt helyiségeit egyedül, és hogy az egész lakházat vagy ennek egyes helyiségeit a tulajdonossal közösen használhatja (a mit a Z. 752. „Winkel im Haus"-nak nevez); és mert az e szolgalom által kielégitendő szükségletek a 779. §. 1. pontjával szemben tágitva vannak. Ennyiben a lakás joga az egyéb ingatlanok használatától némileg eltérő jog, a melyen azonban a 779. §. 1. pontjának megfelelő használat általános szabályai szerint (784. §.) el lehet igazodni, a nélkül hogy az

az eltérés különleges szabályok felállitását (lásd Sz. 641. vagy B. 3. r. 274.) tenné szükségessé.

A 779. §. utolsó bekezdése szerint a használatra jogosult személy szükségletének legnagyobb mértékét a használat megalapitásának időpontja szerint kell meghatározni — feltehető lévén, hogy a megalapitásnál ezt a mértéket vették figyelembe. De époly bizonyossággal fel lehet tenni, hogy a mikor épület vagy épületrész a használat megalapitásának a tárgya, az érdekelt felek a dolgok rendes menetét nem, tehát azt sem hagyták figyelmen kivül, hogy a jogosult személy családi állásában utóbb változás állhat be, hogy házasságra léphet, hogy családjának tagjai szaporodhatnak. Minthogy pedig a családi együttélésnél és együvétartozásnál fogva a jogosult személy és családja szükségleteit a lakás tekintetében nem lehet elválasztani és külön szempont alá venni: fel kell tenni azt is, hogy a tulajdonos az illető személyt nem csak saját és vele közös háztartásban élő családtagjai szükségleteinek, hanem a házasság kötése és születések által szaporodó családtagok szükségleteinek erejéig akarta az épület használatában részesiteni. Ez az álláspont megfelel a kir. Curia 1888. évi 7806. számu határozatának is, melynek értelmében a nő az őt megillető lakhatás szolgalmánál fogva fel van jogositva a lakásba férjét is befogadni.

Hogy azok a gyermekek, a kik házasságot kötnek vagy külön háztartást alapitanak, a szükséglet mértékének megállapitásánál nem számitanak, ezt (Sz. 639.) nem szükséges tüzetesen felemliteni, mivel azok nem élnek többé a jogosulttal „közös háztartásban". (Hasonló rendelkezések: C. 632., Ol. 523., Z. 751., B. 3. r. 273.) Az osztrák ptkönyv 506. §-a szerint a jogosultnak „állásában" (in dem Stande) utólag közbejött változások nem adnak igényt tágabb használatra. Az „állást" azonban csak a polgári és társadalmi, nem pedig a családi állásra is akarják érteni.

781. §.

Abban a kérdésben, hogy ki viselje az oly dolog fentartásának, javitásának, helyreállitásának költségét és terheit, a mely szükségletekre korlátolt használattal van terhelve: az

ujabbkori törvények különböző módokon rendelkeznek. Az osztrák ptkönyv 508. §-a szerint mindazok a hasznok, a melyek a dologból a használatra jogosult személy háboritása nélkül szedhetők, a tulajdonost illetvén, ugyanez köteles mind a dolgon fekvő, rendes és rendkivüli terheket viselni, valamint a a dolgot saját költségén jó karban tartani. Csak ha a költség meghaladja azt a hasznot, a mely a tulajdonos részére fenmarad, köteles a jogosult a különbözetet fedezni vagy a használattól elállni. A szász ptkönyv szerint (640.) a „közönséges javitásokat" a használó köteles a saját költségére eszközölni; a dolog terheit pedig mind a tulajdonos viseli. Ugyanigy rendelkezik a német ptkönyv (1093.) a lakásra vonatkozólag, a mennyiben erre az esetre az 1041. §., de nem egyuttal az 1047. §. alkalmazását rendeli. A zürichi ptkönyv (753.) a lakás szolgalmánál a főjavitások költségével a tulajdonost, a közönséges fentartás költségével a használót terheli. Közös lakás esetén valamennyi fentartó költség a tulajdonos terhére esik. A dolog terheinek viseléséről az a törvény nem intézkedik. A bajor javaslat (3. r. 274., 278., 239—243.) a használóval egészen ugy bánik, mint a haszonélvezővel. A fentartás ugy mint a terhek viselése a használó kötelessége, a melynek csak a használat értékének csekélyebb volta szab határt. A code civil (635.) értelmében: ha a használó a telek minden gyümölcsét veszi igénybe, vagy ha az egész házat foglalja el, épen ugy köteles a mivelés költségét, a fentartásra szükséges javitásokat és a közterheket viselni, mint a haszonélvező. Ha a gyümölcsnek csak egy részét szedi, vagy a háznak csak egy részét foglalja el, akkor a költséghez és a terhekhez csak a használat arányában járul. Épen igy rendelkezik a codice civile (527.) és a hesseni javaslat (2. r. 4. cz. 50.).

A T. a legutóbb emlitett jogrendszerek irányát követvén — elvül azt tartja: hogy a mely költség fedezésére a tulajdonos még a haszonélvezővel szemben is köteles (740—742. §§.), a ki pedig a dolog minden hasznait szedheti, ugyanazt annál inkább kell fedeznie a használó irányában, a kinek használati joga korlátolt, a ki mellett tehát esetleg a tulajdonos is veheti hasznát a dolognak. Arra a költségre és azokra a terhekre vonatkozólag pedig, a melyeket a T. a haszonélvezőre ró (739—745. §§.), miután a 779. §. 1. pontjának megfelelő

használat joga csak a tartalom mennyisége tekintetében különbözik a haszonélvezettől, kétségtelenül az a helyes és méltányos rendelkezés, a mely annak a költségnek és azoknak a terheknek oly részét rójja a használóra, mint a mily részét teszi mennyiségileg a szóban forgó használat a haszonélvezetnek.

782. §.

A 779. §. 1. pontjának megfelelő jog annyira kötve van a jogosult személyéhez, és a szolgalom megalapitásakor annyira tüzetesen a határozott személy szükségleteit szokták szem előtt tartani, hogy nem csak magának a jognak átruházásáról nem, de még a jog gyakorlásának átruházásáról sem lehet szó.

A szabályra e helyütt szükség van a 779. §. 1. pontjának megfelelő, a haszonélvezettel rokon használatra nézve, a 753. §. részben ellentétes rendelkezésével szemben. A 779. §. 2. pontja szerinti, a telki szolgalmakkal rokon használat tekintetében pedig azért, mert habár ezek a szolgalmak sem ruházhatók át, ezt a T. tüzetes szabályként ki nem jelenti, mivel szükségképen következik a 686. §-nak abból a szabályából, mely szerint a telki szolgalom a telket „egy másik telek mindenkori tulajdonosának javára“ terheli. A 779. §. 2. pontjának esetében nincs meg a jogosult személy kiléte tekintetében az a megszoritás, a szolgalom tüzetes megszoritó szabály hiányában bárkit illethetne meg, és a szolgalom megalapitása után a jogosult személy változhatnék. Épen ennek megakadályozására szolgál a T. 782. §-a.

783. §.

A 783. §. alapjául annak a figyelembe vétele szolgál, hogy a használat alfajainak mindegyike a szolgalmak két főosztályának egyikéhez, a 779. §. 1. pontjának megfelelő használat a haszonélvezethez, a 2. pont. szerinti használat a telki szolgalmakhoz támaszkodik.

Ezért a 779—782. §-ok a használat szolgalmát csak annyiban szabályozzák, a mennyiben ezt az e szolgalom és másrészt a haszonélvezet és a telki szolgalmak közötti különbségek meg

kivánják, mig egyebekben a jelen szakasz a vonatkozó szabályok megfelelő alkalmazását rendeli.

E részben meg kell jegyezni:

A haszonélvezetre vonatkozó szabályok közül nem jönnek alkalmazásba;

a 736. §. 2. bekezdése, a 737., 738., 748., 751. §-ok, a 754. §. 2. és 3. bekezdései és a 755. §., mivel a szükségletekre korlátolt használatra nem illenek;

a 739. és a 745 §-t a 781. §., a 753. §-t a 782. §. pótolja;

az ingatlan dolog kár elleni biztositása sem a tulajdonosnak, sem a használónak nem lehet a kötelessége; ha a dolog baleset következtében elpusztulván, helyre nem állittatik, a használat megszünik, és a használónak esetleg csak kártéritésre van igénye — a minél fogva a 743. és a 744. §. szabályai a használatra nem alkalmaztatnak;

ép oly kevéssé, mint a 746. és a 747. §. szabályai, mivel biztositás követelése a használat jogának korlátolt voltával és azzal, hogy többnyire családi körben fordul elő, vagy legalább bizalmi viszonyból ered, össze nem egyeztethető;

a 777. §. 2. bekezdésében foglalt szabály kiterjesztése nem szükséges, mivel jogi személy részére a 779. §. 1. pontjának szempontjából legfeljebb a 780. §-nak megfelelő használat rendelése képzelhető, ennek bármily hosszu időre való engedését pedig nem gátolják azok a tekintetek, a melyek némely jogi személyek szerzőképességének korlátozását indokolják;

a 778. §. 2. bekezdésének esete a 782. §-nál fogva a használatnál elő nem fordulhat;

a 687. §. 1. bekezdése, a 709. és a 725. §. a 779. §. 2. pontja szerinti használatra nem illenek;

végre ugyanerre a használatra a 711—717. §-oknak a telki szolgalom elbirtoklására vonatkozó szabályai sem jönnek alkalmazásba, mivel semmi gyakorlati szükség sincs arra, hogy a jogosult személy élettartamára korlátolt szolgalomnak 32 év, tehát átlagos élettartam alatti elbirtoklását megengedjük és szervezzük.

784. §.

A törvény valamint a telki szolgalmak szabályozásánál, ugy a használatnál is eltévesztené feladatát, ha a használat

jogának tartalmát és terjedelmét, valamint a tulajdonos és a használó kötelezettségeit nem dispositive, hanem ugy szabályozná, hogy a törvény rendelkezéseinek föltétlenül kell alkalmazást nyerniök, hogy azoktól eltérni nem lehet. A forgalom igényeinek nem volna elég téve, ha e tekintetben a törvény a felek dispositiójának semmi tért sem engedne és saját rendelkezéseit ráerőszakolná oly viszonyokra és körülményekre, a melyekre azok nem illenek.

A szakaszban felállitott szabály nem ütközik abba az elvbe, mely szerint a dologi jogoknak — tekintettel a harmadik személyek érdekeire s jogbiztonságára — legalis tartalommal kell birniok. Az elv csupán a tartalom lényegére és minőségére, de nem annak mennyiségére is vonatkozik. Nincs oly dologi jog, a mely lényegében és minőségében önkényszerü, a törvényben meg nem határozott tartalommal birna; de nem zárja ki a jog dologi minőségét az a körülmény, hogy a törvényileg minősitett tartalom mértékére nézve, a jog természetének megváltoztatása nélkül, a felek akaratának érvényesülésére tér engedtetik.

Egyébiránt csupán a használat tartalmának s a tulajdonos és a használó kötelezettségeinek nagyobb vagy kisebb mértéke tekintetében érvényesülhet a felek akarata. Minden egyéb kérdésben, főleg a használat szerzésére s megszünésére és az átruházás tilalmára vonatkozólag, a felek a T. rendelkezéseihez vannak kötve. — V. ö. a 706. §-t.

HATODIK CZIM.

Az épületjog.

Az épület, mint a mely a telekkel állandóan összefügg, önálló léttel nem bir, a teleknek csak alkotórésze és, mint ilyen külön jogoknak vagy külön személyek jogainak tárgya nem lehet.

Áll ez annál inkább, mivel a telekkönyv csak a föld vizszintes felületének elhatárolt részeit, a telkeket fogadja el saját tárgyainak; és semmiféle helyes telekkönyvi rendszer sem ismerheti el külön telekkönyvi tárgyként a telket és külön tárgyként, külön tkvi jószágtestként a telken álló épületet.

Az ország, a megye, a község területe annak a vizszintes siknak térfogata, a melyet saját határai bekeritenek. Az ország, a megye, a község összterülete pedig kell hogy egyenlő legyen az azon lévő részterületek (a telekkönyi birtokrészletek és a nem-telekkönyvezett területek) összegével. Birtokrészlet tehát csak az lehet, a mely a község területének mint a legközelebbi nagyobb egységnek megállapitásánál számot tesz, de nem az épület telek nélkül. A teleknek mint birtokrészletnek területe az összterületben már benfoglaltatik, helyét itt már elfoglalta. Az épületnek sem itt, sem a telekkönyvben külön helye nincsen.

A kataszter, mely a telekkönyvvel sok tekintetben összefügg, ugyanezt az elvet vallja és követi.

Ezekkel szemben a superficies joga valójában azon a feltevésen alapszik, hogy valakié az épitmény (épület vagy akárcsak fal, vizvezeték stb.) a telek nélkül, a melyen az épitmény áll.

Arra a czélra már most, hogy ezt a jogviszonyt, a mely a telek és az épület közötti természeti viszonynyal ellentétben áll, a gyakorlati élethez mégis alkalmazzák és a jog rendszerébe beleilleszszék, többféle utat készitettek.

A római jog a superficiest idegen dolgon levő jognak minősiti, idegen dolognak tekintvén a telket az ezen álló épitménynyel együtt, holott az utóbbit a jogosult tényleg sajátul birja, sajátul talán maga készitette, és általában sokkal tágabb jogkörrel bir, mint az, a kinek idegen dolgon egyéb joga van. Igy — ha csak az ellenkező nincs kikötve — az épitményről (tehát másnak a dolgáról!) rendelkezhet, jogát élők között és halál esetére átruházhatja, az épitményre nézve szolgalmakat engedhet stb.

Az osztrák ptkönyv szerint (357., 1125., 1127., 1147., 1150.) a superficies a telek felületének használati tulajdona, melyet a törvénykönyv szembe állit a dominium plenummal, és a melyet a tulajdonjog egyik alfajának, vagy a teljes tulajdonjog és az idegen dolgon lévő jog között álló jogintézménynek tekint (osztott tulajdon).

A szász ptkönyv szerint (661.) az épületjog (Baurecht) oly jogositvány, a melynél fogva valakinek épülete lehet másnak telkén; és az a jogositvány átörökithető és elidegenithető

joggá lesz, ha a telekkönyvben külön lapot nyert. Vagyis az alaki jogszabályokon fordul meg, hogy a jog anyagilag létesüljön-e vagy se. Hozzá még az, hogy a jogositvány külön lapot nyerjen-e, tehát a jog megalapithatása is, az igazságügyminiszterium elhatározásának van fentartva.

A német ptkönyv szerint (1012.) az öröképületjog (Erbbaurecht) akként terheli az ingatlant, hogy az, a kinek javára a terhelés történt, avval a joggal bir, hogy az ingatlanon épitménye legyen. Az öröképületjog tehát idegen dolgon lévő jog; de másrészt az épitmény még sem a telek tulajdonosának a tulajdona; mivel a 95. §. szerint az oly épület, a melyet idegen telken lévő jog gyakorlása végett a tulajdonos a telekkel összekötött, nem alkotórésze a teleknek. E szerint az épület nem a telek tulajdonosáé, de telekkönyvileg az öröképületi jogosultnak tulajdonaként sincs feltüntetve. Az épület, a dolog, mintegy járuléka annak a jogositványnak, hogy valakinek idegen telken épülete legyen.

A code civil (553., 664.), ugy szintén az olasz codice (440. 448., 562.) és a zürichi ptkönyv (549.) a superficies jogát az épület mint alkotórész természetének ignorálásával külön tulajdonnak construálják, megengedvén, hogy a teleknek és az ezen álló épületnek külön tulajdonosai legyenek (teljes tulajdonjoggal). A zürichi törvény azonban, mint ha maga is megijedne a rendelkezés kötkezményeitől, tanácsadólag hozzáteszi: „Die Landschreiber sollen indessen bei Fertigungen von Rechtsgeschäften derartige Spaltungen des Grundstückes möglichst zu verhüten trachten.“

Az emlitett jogi constructiók egyike sem olyan, a mely kifogás alá nem esnék, a mely vagy az épület és a telek egymáshoz való viszonyát félre ne ismerné, vagy a kérdéses jogintézményt valódi lényegéből ki nem vetköztetné s kételyeket és kétségeket ne idézne elő; vagy a mely az intézményt olyanná nem minősitené s alakitaná, a melylyel a gyakorlatban operálni alig lehet.

Eltekintve a törvényhozási szabályozás nehézségeitől, a gyakorlati jogéletben nehézségek és bonyodalmak járnak annak kiséretében, ha a törvény megengedi, hogy a telek és az ezen álló épület külön jogoknak képezhesse tárgyát; ezen felül pedig az ily jogviszony a telekkel és másrészt az

épülettel való czélszerü rendelkezést sokszor nehéziti, és az egészséges gazdasági fejlődésnek utját állja.

Elég e tekintetben egyrészt a telek, másrészt az épület elidegenitésének, megterhelésének, végrehajtási elárverezésének, továbbá az épület javitásának, ujra felállitásának, a telek kisajátitásának s ez alkalommal a kártalanitásnak eseteire utalni.

A törvényhozás azonban kénytelen, hogy mindezeken a nehézségeken tultegye magát, ha a forgalom és a közgazdaság igényei megkivánják, hogy a telken és az épitményen külön jogok engedtessenek, és ha ezeket az igényeket másképen, mint a T. 494. §-ban felállitott elv keresztültörése által nem lehet kielégiteni.

A superficies a törvénykönyvbe fel- vagy fel nem vételének kérdése tehát tulajdonképen annak a kérdése, vajjon van-e arra a jogintézményre gyakorlati szükség, vagy nincsen.

A kérdés eldöntésénél a tényleg meglévő jogállapotból kell kiindulni. Ez pedig a következő:

A telek és az azon álló épület tulajdonának osztottsága Magyarországban majdnem kizárólag az ugynevezett majorsági zsellértelkek vagy taksás házak létesitése által keletkezett. A volt földesur egyes majorsági birtokterületeket — hogy kellő munkáskezekre tegyen szert — évenkinti szolgálmányok mellett beépités végett átengedett. A telekkönyvi helyszineléskor ezt a jogviszonyt az osztrák ptkönyv értelmében osztott tulajdonnak fogták fel, és a telekkönyben a földesurat a telek tulajdonosaként, a beépitésre jogosultat a telek haszonélvezője s a felülépitmény (Superaedificat) tulajdonosaként vezették be (1854. jul. 23-iki rend. 56. §.).

Az 1896 : XXV. t.-cz. ezt a jogviszonyt gyökeresen ki nem irtotta. Az 1848. jan. 1. után keletkezett jogviszonyokat érintetlenül hagyta. Annak a kérdésnek megoldását pedig, vajjon kivánatos-e, hogy hasonló birtokviszonyok létesitése a jövőben meg legyen engedve, a törvény javaslatának indokolása az ált. polg. törvénykönyv keretébe utalta. Csupán az 1848. jan. 1. előtt a földesúri jogon alapitott jogviszonyok tekintetében engedte meg a törvény, hogy a birtokosok a szolgálmányokat megválthassák és teljes tulajdont szerezzenek, sőt a volt földesur kivánságára kötelezi is a birtokosokat a szolgálmányok megváltására.

A jelenlegi jogállapot pedig az, hogy ha a telekkönyvben a telek tulajdonát és a telek haszonélvezetét meg a felülépitmény tulajdonát a helyszineléskor külön bejegyezték: ezek külön átruházás és megterhelés tárgyául is szolgálnak. A helyszinelés megtörténte után azonban az oly ingatlan tekintetében, a melyre az 1854. jul. 23-iki rendelet 56. §-át alkalmazásba nem vették, a telekre és a felülépitményre sem külön jogokat szerezni, sem azokat elválasztani és külön jószágtestekké alakitani nem lehet (telekk. r. 55. §., 56. §. c. pont).

A superficiessel rokon, de ennél összehasonlithatlanul nagyobb bonyodalmakkal járó, az egészséges gazdasági fejlődést gátló, és ezért feltétlenül káros jogviszony az, a melynél fogva az épületek emeletenkint, illetőleg a földszin és emelet szerint, vagy helyiségenkint elkülönitett részekben képezik többek tulajdonát.

Sopron városában sürübben fordultak elő oly esetek, a melyekben a házak „egyes anyagi alkotórészek szerint, különösen ugynevezett félgazdaságok (Halbewirthschaften) szerint“ voltak felosztva. De már az 1855. aug. 6-iki legfelsőbb elhatározás megtiltotta a további osztásokat, és a meglévőknek idővel való megszüntetése iránt intézkedett. Ezt a tilalmat azután az 1857. okt. 29-iki igazságügyminiszteri rendelet a soproni helytartóság egész területére kiterjesztette.

Fiume városában és kerületében a századok folyamán hasonló viszonyok fejlődtek, és — ugy mint a Karst vidékén és egész Istriában — most is nagyon gyakoriak. De az utolsó években a hatóságok részéről folytonos panaszok hangzottak arról, hogy mennyire állanak azok a viszonyok a város épitkezési és gazdasági fejlődésének utjában. Ezek következtében az 1891 : XVI. t.-cz. 23. §-ának 1. pontja alapján az igazságügyminiszter az 1900. évi 67785. számu rendelettel intézkedett már, hogy a telekkönyvi betétek szerkesztése alkalmával azoknak a jogállapotoknak legalább fejlődése gátoltassék meg a jövőre nézve, és a már létezőknek káros következményei legalább enyhittessenek.

Az épületjogot tehát fel kell venni a dologi jogok közé, és szabályozni kell, ha az a jog a forgalom biztonsága és előmozditása tekintetéből szükségesnek vagy előnyösnek mutatkozik, főleg ha a gyakorlati életben oly gazdasági szükségletek

merülnek fel, a melyek máskép, mint az épületjog utján ki nem elégithetők.

Pedig tény az, hogy sokszor szükséges és sokszor czélszerü, hogy valaki idegen telken állithasson elő épitményeket saját gazdasági czéljaira; kivált a mikor az épitmény csak ideiglenes czélra szükséges, vagy a mikor az épitő nem rendelkezik elegendő tőkével arra, hogy a telek tulajdonát az örökár lefizetése által megszerezze, vagy a mikor a telek tulajdonosa az ő tulajdonától semmi áron sem hajlandó megválni, avagy (mint község, egyház stb.) a tulajdonjog átruházására jogositva sincs. És az épületjog előnyeit nem lehet teljesen elérni más jogintézménynyel, nem különösen az időleges, bontó feltételhez vagy véghatáridőhöz kötött átruházással, a bérleti és haszonbérleti szerződéssel vagy a haszonélvezettel.

A dominium revocabile alkalmazása nem felel meg a gyakorlati igényeknek; mert a tulajdonjogról való lemondást teszi szükségessé, holott a tulajdonos gyakran nincs abban a helyzetben, hogy elidegenitse azt a területet, a melyen épületjogot engedhetne. De ha ezt meg is tehetné, még sem szánja el magát mindig arra, hogy megváljék a telektől, és hosszu idő mulva talán érvényesitse visszakövetelési jogát, melyet előre nem látott esélyek veszélyeztethetnek. A tulajdonos azért nem akar a telektől megválni, hogy a telekre azontul is befolyást gyakorolhasson. Ezt a befolyást az épületjognál megtartja, mert az csak időbeli határral korlátozza a dominium plenumot, mely a tulajdonosnál marad.

A haszonbérlet és bérlet intézményei sem pótolhatják a superficies intézményét; mert eltekintve a jog elidegenithető és átörökithető voltától, a mely az emlitett intézményektől egészen idegen, a haszonvétel mértéke a kétféle intézménynél különböző. A bérlet és a haszonbérlet nem nyujtják a teleknek azt a teljes kihasználhatóságát, a melyet a superficies nyujt. Tekintettel továbbá a superficies külön természetére, a bérlet és haszonbérlet keretén belül, tehát a kötelmi jogban oly mérvü absolut szabályozás szüksége merülne fel, a mely átlépné a kötelmi viszonyok határát. De az ily eljárás nem is nyujtana igazi nyereséget, mert itt kellene beilleszteni azt a szabályozást, a mely egyszerübben valósitható meg, ha egészen külön, önállóan történik.

Végre ha a haszonélvezetet szabályoznók olyannak, a mely a superficiest pótolja, akkor ez a két intézménynek teljes összezavarására vezetne.

A superficies positiv czélja általában az, hogy a vállalkozó az ő jogának hosszabb, a saját személyiségéhez nem kötött tartamára nézve biztositva legyen. Csak igy fog az ő vállalata erős gazdasági alapon nyugodni. Azt a czélt pedig az emlitett intézmények egyike által sem lehet elérni.

Az eddig mondottak egyébiránt mind csak a tulajdonképeni superficiesre, arra a jogra illenek, a melynél fogva valakinek idegen telken lehet épitménye, a melynél fogva tehát a dolgot terhelő jog ép oly kizárólagos, mint maga a tulajdon. Az olyan jog, a melynek értelmében maga az épitmény emeletenkint vagy helyiségenkint elkülönitett részekben többekké, vagy a melynél fogva valaki egy már meglevő épületre emeletet, további emeletet vagy egyes épületrészeket állithatna: annyira kétségtelenül káros hatásu, és annyira bonyolódott s egészségtelen jogviszonyokat teremt, hogy azt mint állandóságra számitott jogintézményt az ált. polg. törvénykönyvbe nem csak felvenni nem szabad, hanem hogy a törvényhozásnak feladatában áll azokat a káros jogállapotokat megszüntetni. Ezért a 787. §. megtiltja az oly superficies megalapitását, a mely az épület egyes részeire, különösen egyes emeletre volna korlátozva.

Minthogy azonban — a fentebb előadottak értelmében — az épületeknek emeletek és egyes helyiségek szerinti megosztása némely vidéken eddig tényleg gyakorlatban van, és ezt a tényleges (talán némileg törvényellenesen képződött, de biróságilag és hatóságilag türt, sőt fejlesztett) állapotot rögtönösen és erőszakosan megszüntetni nem lehet: az ily osztott tulajdon ezentuli alapitásának megtiltása mellett törvényesen szabályozni is kell azokat a jogviszonyokat, a melyek az épületek ilynemü felosztásából származnak, és a melyek előreláthatólag — legalább szórványosan még egy század mulva is fognak előfordulni.

De a megszüntető rendelkezések már önmagokban időleges jellegüek; a meglévő állapotok szabályozása pedig csak addig bir alkalmazási térrel, a mig az állapotok teljesen meg nem szüntek. Ezért a T. ki nem terjeszkedik sem az épületeknek emeletek és helyiségek szerinti megosztásából eredő viszo-

nyok szabályozására, sem az ily jogállapotok megszüntetésére és további keletkezésének megakadályozására, hanem az ebbeli intézkedéseket az ált. polg. törvénykönyvet életbeléptető törvénybe utalja.

A mi a superficiarius jog constructióját illeti, a fentebb előadottak szerint az eddigi jogban két egyenesen ellentétes felfogás áll szemközt egymással. Az egyik szerint a superficies az épitmény különtulajdona. E mellé sorakozik az is, hogy közös tulajdon vagy hogy osztott tulajdon. A másik felfogás szerint a superficies idegen dolgot terhelő jog, a melynek tartalma a dolog bizonyos vonatkozásokban való használatából áll.

A T. az utóbbi constructiót fogadja el, a mely a legtöbb modern törvényhozásnak megfelel; annál inkább, mivel a 494. §-ban felállitott elv mellett a superficiesről mint akár külön, akár közös, akár osztott tulajdonjogról nem lehet szó.

A T. azonban a superficiest mint idegen ingatlan dolgot terhelő jogot bizonyos önállósággal ruházza fel, annak a szabálynak felállitása által, hogy a telekkönyvileg bekeblezett jogot ingatlan dolognak kell tekinteni, és mint ilyent külön telekkönyvi jószágtestként kell kezelni (796. §.).

Teszi ezt azért, mert a superfiicies, habár csak idegen dolgot terhelő használati jog, mégis az által, hogy a jogosult személy az idegen telken a saját számára épithet, tehát a telek állományát — annak értékét talán többszörte meghaladóan — szaporithatja; hogy oly épitményeket állithat elő, a melyeknek értékét a tulajdonos majdan megtériteni köteles (790. §.); és hogy a tulajdonos előállitotta épitményeket megvásárolhatja, mely esetben természetesen olybá veendő, mint ha az épitményeket ő maga állitotta volna elő: a superficies gazdaságilag önálló, a tulajdonnal concurráló vagyonértékké válik; ez a körülmény pedig kivánatossá teszi, hogy ez a minősége jogilag is kifejezésre jusson.

Ehhez járúl, hogy a superficies mint átruházható és átörökithető, tehát meg is terhelhető jog (785. §.), a telekönyvben esetleg sok és soknemü bejegyzésnek szolgál majd alapjául; és ezért a telekkönyv könnyebb áttekinthetőségének szempontjából sokkal helyesebb azt a jogot önálló birtokrészlet gyanánt külön telekkönyvi betétbe vezetni, és ugyanazt

az annak átruházására és megterhelésére vonatkozó bejegyzésekkel együtt ebben a betétben kezelni, mintsem mindezek részére a terhelt telek betétjében helyet engedni, és ekként az egyrészt a telekre, másrészt a jogra vonatkozó bejegyzéseket összevegyiteni.

Emlitve volt már, hogy a szász ptkönyv (661.) szintén feltételezi, hogy a superficies a telekkönyvben, „külön foliumot" nyerhet. A belga 1824. január 10-iki törvény 3. czikke szerint „Le titre constitutif du droit de superficie devra être transcrit dans les registres publics à ce destinés." A német ptkönyv is önállósitja a superficiest, a midőn kijelenti, hogy az öröképitési jogra „a telkekre vonatkozó szabályok érvényesek;" és „a tulajdon szerzésére s a tulajdonból származó igényekre vonatkozó szabályokat az öröképitési jogra is kell megfelelően alkalmazni" (1017.). A német ptkönyv szerkesztő-bizottsága ennél a szakasznál feltételezte, hogy a telekkönyvi törvénybe fel fog vétetni oly rendelkezés, a melynek értelmében az „Erbbaurecht külön lapot fog kapni a telekkönyvben." És az 1897. márcz. 24-iki telekk. rendtartás 7. §-a szerint csakugyan: „Ha valamely telek lapján öröképitési jog van bejegyezve, ennek a jognak számára kérelem következtében külön telekkönyvi lapot kell nyitni. Ez hivatalból történik, ha a jog átruházásának vagy terhelésének kell bekövetkeznie. A külön lap nyitását a telek lapján fel kell jegyezni."

A T a superficies jogának fogalma alá vonja azt a jogot is, hogy valakinek idegen telken pinczéje lehessen. Hogy miben különbözik ez a jog egyrészt a más telkén lévő, helyesebben a másnak telke által körülvett pincze tulajdonától, másrészt pedig a pinczejogtól, mint telki szolgalomtól, ez ki van fejtve 487. és a 705. §-ok indokolásában.

Gyakorlatilag ide leginkább azok az esetek tartoznak, a mikor az idegen telken emelt épület pinczével is van ellátva, a mikor tehát a pincze az épitménynek egy része. Nincs azonban kizárva, hogy valakinek superficies czimén tüzetesen arra legyen joga, hogy idegen telken pinczét épitsen vagy a meglévő pinczét birja, és előfordulhat az is, hogy nem épen pincze, hanem másféle föld alatti épitmény, főleg alagut a jog tárgya.

Ezért a T. nem emliti és nem határozza meg külön (ugy

mint a szász törvény) a pinczejogot, hanem általánosságban a telek felszinén épült vagy megvolt épitmények mellett „a felszin alatti“ épitményekről rendelkezik (785. §.).

Az 569. §-nak az a szabálya, hogy a telek tulajdonosa türni köteles azokat a behatásokat, a melyek oly mélységben történtek, hogy az ő érdekeit nem sértik, a földszin alatti épitményeknek csupán egy részére, illetőleg némely épitmény egy részére nézve teszi gyakorlatilag feleslegessé a 785. §-nak a földszin alatti épitményekre kiterjedő rendelkezését. Ez a megjegyzés a pinczejog telki szolgalmára is áll (705. §.).

A T. a superficiest „épületjognak“ nevezi. A kinálkozó egyéb elnevezések között („épitési jog“, „felülépitmény joga“ tulszükre szabnák a fogalmat; „öröképitési jog“ [N: „Erbbaurecht“] és „helyjog“ [B.: „Platzrecht“] csak helytelen forditása volna a német sajátságos kifejezéseknek,) ez még legtökéletesebben jelöli meg azt a jogot, melyet az elnevezés alatt érteni akarunk.

785. §.

A szakasz az épületjog, mint idegen dolgot terhelő jog fogalmát alakilag ugy határozza meg, mint a 686., 731., 779., 799., 852. §-ok.

A jog átruházható és átörökithető volta azért jut már e helyütt kifejezésre, és nem külön felállitott szabálynak a tárgya (ugy mint például a 753. és 782. §-okban), mivel oly esetben, a mikor a telken már van épitmény, a melynek árát a jogosult meg nem fizeti (792. §.), és a melynek használásából áll az épületjog kizárólagos tartalma: az épületjog egyedül az átruházhatóság és átörökithetőség által különbözik a haszonélvezettől.

A szakasz avval a tartalommal látja el az épületjogot, hogy a jogosultnak az ingatlan felszinén vagy felszine alatt „épitménye lehessen.“

Ezzel nincs a T. nomenklaturája szerint megjelölve a jogositottnak az épitményen való joga; ennek a jognak miben léte tehát a concret esetben az általános szabályok szerint lesz elbirálandó.

Kétségtelen mindamellett, hogy a kinek idegen telken vagy ennek felszine alatt „épitménye lehet“, annak lehet nem

csak a telken már megvolt épitménye, hanem az az idegen telken épithet is, és annak ilykép előállitott épitménye is lehet.

Az épületjog e két kathegoriája megegyezik abban, hogy a jogosult a telken lévő (akár már megvolt, akár maga készitette) épitményt birhatja s használhatja. Abban is megegyezik, hogy a jogosult a telken épithet; mert az a körülmény, hogy a telken van már épület, nem akadálya annak, hogy ugyanott még további épület létesüljön. A két kathegoria közötti különbség csak a 789—793. §-ok szabályainak alkalmazásánál nyilvánul. Ha ugyanazon a telken a jogosult által előállitott, illetőleg megfizetett (792. §.) és a tulajdonos által előállitott és neki meg nem fizetett épitmények vannak: természetesen mind a két kathegoriára vonatkozó szabályok jönnek alkalmazásba.

Az „épitmény" és nem „épület" kifejezését használja a T., ez által a két szónak a köznyelvben tulajdonitott különböző értelemhez képest annak akarván kifejezést adni, hogy nem csak azt vonja a szóban forgó jog fogalma alá, a mit „épület" alatt szoktunk érteni, hanem tágabb értelemben a pinczét, az alagutat, az emléket, a hidat stbit is.

Másrészt a T. az „épitményekre" szoritkozik és ekként az ültetvényeket a superficiarius jogok tárgyának nem tekinti (ellenkezően az osztrák, porosz, belga, hollandiai joggal). Mert erre gyakorlati szükség nincs; mert az épületjog rendszerint hosszabb, a 788. §. 2. mondatánál fogva az 50 évet is meghaladó tartama mellett az ültetvényekre kiterjedő superficies tartalmát alig lehetne elég pontosan elhatárolni; és mert az ültetmény faját hosszu időre kellene előre meghatározni, a mivelési ág ilynemü fixirozása pedig gazdaságilag fölötte káros volna.

Arra az épületjogra vonatkozólag, a melynek pincze a tárgya, megjegyeztetik még, hogy a pincze nem csak olyan lehet, a mely az épületjoggal terhelt telekre nyilik, hanem olyan is, a mely folytatásában a terhelt telek alá terjed. És e mellett különbséget nem tesz, hogy a pincze ingatlan dolog, illetőleg ennek lényeges alkotórésze-e (487., 492. §§.) vagy más telket terhelő épületjognak a tárgya. Sőt oly eset sincs kizárva, hogy a tulajdonos telkére nyiló pincze először átnyul egy másik telek alá, a melyen a pincze mindenkori tulajdonosának pincze-

joga van (705. §.); azután pedig egy harmadik telek alá terjed épületjognál fogva, mivel ennek a teleknek tulajdonosa tán csak korlátolt időre volt hajlandó az ő telkét pincze készitésére és használására átengedni. (Sz. 661., N. 1012., belga 1824. jan. 10-iki törv. 1. §., B. 3. r. 334.).

786. §.

Az épületjogosultnak szükséglete rendszerint megkivánja, hogy a javára terhelt telek azon a részén kivül, a mely tüzetesen épitőtérül van szánva, vagy a mely be van épitve, ugyanazon telek más be nem épitett része is legyen az ő jogával terhelve (udvartér, házikert, diszkert stb.); mivel a beépitett terület csak igy használható vagy ha máskép használható is, ezen átengedés nélkül az épitmény hasznavehetősége aránytalanul csekélyebb.

A szükséglet akként is volna ugyan kielégithető, hogy az épületjoggal terhelt telek egyuttal megfelelő szolgalommal is terheltetnék; de ezen az uton két szerződésre, vagy legalább kétféle tartalmu szerződésre és két telekkönyvi bejegyzésre volna szükség. Ennél sokkal czélszerübb az épületjog megfelelő kibővitése. (N. 1013.)

787. §.

Az ebben a szakaszban foglalt tilalom az épületjogról szóló rész bevezetésében már meg van indokolva. (N. 1014.)

788. §.

A szász és a német ptkönyv, valamint a bajor javaslat nem szabják meg az épületjog leghosszabb tartamát. A belga törvény 4. czikke a leghosszabb tartamot 50 évben állapitja meg.

A T. ennek a törvénynek példáját követi; mert bármennyire elismeri az épületjog intézményének szükségét, másrészt azokat a lehető bonyodalmakat és azokat a complikált jogviszonyokat sem ignorálhatja, a melyek az épületjog kiséretében járnak, és a melyeknek figyelembe vétele mellett kivánatos, hogy azok a jogviszonyok, ha nem is rövid idő alatt, de

mégis oly időn belül bonyolitassanak le, a melyre az emberi emlékezet terjedni szokott.

Ezen kivül azt a nagy hasonlatosságot is kell számba venni, a mely az épületjog és a tulajdonjog tartalma között meg van, és a mely azt a veszélyt hozza magával, hogy a tulajdon és az épületjog közötti határ idővel elmosódik, fel nem ismerhetővé válik: az épületjogosult tulajdonosként viselkedik, enek képzeli magát, és a tulajdonos bármi jogosultságának érvényesitése az épületjogosultnak részén jogellenességnek tünik fel, és a képzelt jogsérelem elleni harcz minden káros következményeit vonja maga után.

Ha valamely gazdasági szükséglet azt kivánja, hogy az épületjog 50 éven tul is fennálljon, akkor ezt a szükségletet a jog megujitása által lehet kielégiteni. A megujitás még avval az előnynyel is jár, hogy a felek részére alkalom nyilik, sőt, hogy egyenesen ráutaltatnak arra, hogy elhomályosult vagy elejétől fogva rendezetlen jogviszonyaikat tisztázzák, azokat pedig, a melyek a megváltozott körülményekhez már nem illenek, ezekhez a körülményekhez alkalmazzák.

789. §.

Ha az épületjoggal terhelt telken az épitményt a jogosult állitotta elő: a 495. §. 3. bekezdésének értelmében az épitményt nem kell a telek alkotórészének tekinteni. Ezzel azonban nincs kimondva, és ebből nem is következik, hogy az épitmény nem a telek tulajdonosáé, hanem az épületjogosultnak, annak a tulajdona, a ki előállitotta. Abból, hogy az emlitett esetben az épitmény a teleknek nem alkotórésze, csak az következik, hogy arra nézve nem állanak a 494. §. szabályai. A 494. és a 495. §. tehát eldöntetlenül hagyja azt a kérdést, hogy ki legyen a jogosult által előállitott épitmény tulajdonosa; és a kérdést az épületjogról szóló szakaszok is csak annyiban döntik el: hogy azokhoz képest nem az épitmény maga, hanem az épület j o g illeti meg a jogosultat (785., 796. §§.); hogy az épitmény a jognak mintegy járuléka (797. §.); és hogy a jog megszüntekor a telek tulajdonosa az akkori érték megtéritése által az épületjogtól mentes teleknek, tehát ugy ennek, mint az épitménynek tulajdonosává lesz (790. §.).

Az épitmény tulajdonának kérdését a jogviszony anomalis voltánál fogva ekként homályban hagyni kénytelenek mindazok a jogrendszerek, a melyek a superficiest idegen dolgot terhelő jogként construálják, és annak akár külön, akár osztott tulajdonul minősitését elvetik. Igy a belga törvény (1.) szerint a superficies: az a dologi jog, „qui consiste à avoir des bâtiments“ stb. A szász ptkönyv (661.) értelmében: „die Berechtigung, ein Gebäude auf fremden Grund und Boden zu haben und zu benützen.“ A bajor javaslat (3. r. 334.) szerint: „das Recht zur Benützung eines... Gebäudes, Kellers oder anderen Werkes“. A német ptkönyv (1012.) pedig azt, a kinek javára a terhelés történt, avval a joggal ruházza fel: „auf oder unter der Oberfläche des Grundstückes ein Bauwerk zu haben.“ Igaz, hogy a törvény javaslatának indokai szerint (III. köt. 468. l.) a 95. §-nál fogva „ist ein Eigenthum des Erbbauberechtigten an den von ihm errichteten Bauwerken der Regel nach anzunehmen.“ A törvény szavai azonban ezt a félve és óvatosan koczkáztatott állitást nem igazolják.

De ha ekként a T. rendelkezései a szabatos jogászi constructio szigoru igényeinek meg sem felelnek, a jelen és a következő szakaszok szabályai az épitménynyel való rendelkezés és annak jogi sorsa tekintetében a gyakorlati élet igényeit mégis kielégithetik. És ez elég; mert hiszen az épületjog intézménye — a fentebb mondottak szerint — a jogi constructio nehézségének tudatával csakis a gyakorlati élet elutasithatlan szükségleteinek figyelembe vétele okából talált a T-ben helyet.

A mikor az épitményt maga a jogosult állitotta elő, a 785. §. szerint őt megillető jogon felül az épületjog megszünésekor az épitmény értékének megtéritését követelheti (790. §. 1. bek.). Fel kell tennünk továbbá, hogy a jogosult a saját gazdasági czéljainak megfelelően épitett, és az, hogy nagyobb, vagy kisebb fentartási, javitási és helyreállitási költségek fognak-e felmerülni, leginkább az épitkezés kisebb vagy nagyobb soliditásától függ. Ezért indokolt, hogy a jogosult viselje az épitmény fentartásának összes költségeit, tehát azokat, a melyek a közönséges javitásokkal és helyreállitásokkal járnak (739. §.); ugyanő viselje az épitménynek (de csakis ennek) bármi terheit (745. §.); és a jogosult viselje az épitmény rendkivüli javitásá-

nak és helyreállitásának költségeit is (746. §.). Mindezeket azonban szükségtelen határozott szabályként kijelenteni. Mert miután az épületjoggal terhelt telken nem a tulajdonosnak, hanem a jogosultnak „van" épitménye; és miután ehhez képest nem a tulajdonos, hanem a jogosult veszi a saját maga előállitotta épitménynek hasznát: önként érthető, hogy a tulajdonosra az emlitett terhek és költségek viselését róni nem lehet.

De ebből nem következik, és indokolni egyáltalában nem lehetne, hogy a jogosultat az épitmény fentartásának, rendkivüli javitásának vagy helyreállitásának kötelezettsége terhelje. (Arról, hogy ez a kötelezettség a telek tulajdonosára nehezedjék, természetesen nem lehet szó.) Ő az által, hogy épületjogot szerzett, semmi kötelezettséget sem vállalt a jog gyakorlására szükséges épitmény előállitására; a jog gyakorlását abban is hagyhatja és ennélfogva az általa előállitott épitmény tönkre is mehet, a nélkül, hogy őt kötelesség mulasztásával lehetne vádolni.

Ez alul csak akkor van kivételnek helye, a mikor a mulasztás a telek tulajdonosának jogsérelmével járna az által, hogy a telek romlanék, hogy a fentartás vagy helyreállitás elmulasztása a telek integritását támadná meg — a mi leginkább abban az esetben fordulhat elő, a mikor az épületjognál fogva pincze vagy más valami földalatti alkotmány létesült, és a föld felületét a tulajdonos épületekre vagy más valami módon használja, ugy, hogy a pincze vagy másféle üreg beomlása az épületek vagy egyebek fennállását veszélyeztetné.

Ha a jogosult nem köteles a sajátmaga előállitotta épitményt fentartani; ha tehát romba dőlni is hagyhatja: akkor megteheti azt is, hogy az épitmény megsemmisülését lebontás által maga idézi elő; annál inkább, mivel az épületjog tartama alatt az épitménynek egyedül a jogosult veszi hasznát, a lebontás tehát csak neki válik esetleg kárára. Az épületjog megszüntekor pedig a tulajdonos az épitmény akkori valóságos gazdasági értékét tériti meg (790. §.), a minél fogva lebontás esetén mitsem köteles fizetni.

Az épületjogosultnak az épitmény lebontására vonatkozó jogát csupán a szakasz utolsó mondata korlátozza, a melynek czélja a tulajdonos abbeli jogos igényének megóvása, hogy a

telket oly állapotban kapja vissza, a milyenben az épületjog megalapitásakor volt.

(Belga törvény 5. art., B. 3. r. 337., 338.)

790. §.

A mikor az épületjog megszünik, nincs többé a 495. §. utolsó bekezdésében felállitott szabály alkalmazásának tere: az épitmény — habár a jogositott állitotta elő, vagy értékét megtéritette (792. §.) — ismét a telek alkotórészévé válik, a mely nem lehet külön tulajdonjog vagy korlátolt dologi jog tárgya (494. §.). Az épitmény kell hogy a 622. §-ban felállitott elvnél fogva is a telek tulajdonosáé legyen; és ennélfogva annak szüksége áll be, hogy kiegyenlittessék az a jogvesztés, a mely ilyenkor a volt jogosultnak részén bekövetkezik, ha az épitményt ő állitotta elő, vagy ha annak értékét a tulajdonosnak annak idején megtéritette.

A kiegyenlités leginkább megfelelő módja az, hogy a tulajdonos megtériti a jogosultnak az épitmény akkori értékét. Az „akkori", az épületjog megszüntekor volt értéket, mert a tulajdonost csak oly összeg megfizetésére lehet jogosan kötelezni, a melynek erejéig az ő vagyona gyarapodott az által, hogy az épitmény az épületjog megszünte után is az ő telkén marad. Az érték meghatározásánál ez a gazdasági gyarapodás lesz egyedül irányadó; és figyelembe nem jöhet sem az, hogy mennyibe került a jogosultnak az épitmény előállitása, sem az, hogy mennyit fizetett ő annak idején a tulajdonosnak az épitmény értéke fejében (792. §.).

A szakasz 2. bekezdésének rendelkezése annak megelőzésére szolgál, hogy a jogosult az idegen telken annyi és oly értekü épitményeket állithasson elő, a melyekről tudja, hogy a tulajdonos képtelen lesz azok értékét megtériteni; előállithassa pedig abból a czélból, hogy ekként a telek tulajdonát magához keritse.

791. §.

A mikor az épületjog alapitásakor az épitmény már megvolt, a 495. §. utolsó bekezdésének szabálya nem nyer alkalmazást; az épitmény a 492. §. szerint a telek alkotórésze, mint

ilyen a 494. §. értelmében ugyanannak a tulajdona, a kié a telek; az épületjog mint az épitményre vonatkozólag is tisztán idegen dolgot terhelő jog, lényegileg nem egyéb, mint átruházható és átörökithető haszonélvezet; és ezért a T. a tulajdonos és a jogosult között az épületjog tartama alatt fenforgó jogviszonyokra ebben az esetben a haszonélvezetet tárgyazó fejezet vonatkozó szabályainak megfelelő alkalmazását rendeli.

792. §.

Ha az épületjoggal terhelt telken a jog megalapitásakor az épitmény már megvolt: a 791. §. szabályai találnak alkalmazást. De az épületjogot megalapitó jogügyletnek kétségtelenül az is lehet a tartalma: hogy az épitmény megvan ugyan már, de a jogosult megtériti annak értékét a tulajdonosnak abból a czélból, hogy az épitmény most már ugyanoly tekintet alá essék, mintha maga a jogosult állitotta volna elő, és az'ekként beállott esetre a 791. §. helyett a 789. és a 790. §-ok szabályai vétessenek alkalmazásba.

A jelen szakasz a feleknek eme rendelkézési szabadságából kiindulva, felteszi, hogy ha a jogosult az épületjog alapitásakor már megvolt épitmény értékét a tulajdonosnak megtéritette, ez — határozott kikötés nélkül is — épen abból a czélból történt, hogy az épitmény a jogosult által előállitottnak tekintessék, és hogy ebben a fictiv esetben is a valóságos esetre megállapitott szabályok álljanak. A T. tehát a felek feltételezett dispositióját határozott jogszabálylyal helyettesiti.

A belga törvény 5. és 7. czikkei szintén egy tekintet alá helyezik azt az esetet, a mikor az épitményt a jogosult állitotta elő, azzal, a mikor ugyanez a már megvolt épitmény értékét a tulajdonosnak megfizette.

793. §.

Habár az épületjog dologi jog és habár a dologi jogok legalis tartalommal birnak: a 789—792. §-ok rendelkezéseitől az érdekeltek jogügylet utján mégis eltérhetnek azért, mert azok a rendelkezések nem határozzák meg az épületjog lényeges és nélkülözhetlen tartalmát. Sőt czélszerü az érdekelteket azoknak

a rendelkezéseknek dispositiv voltára egyenesen figyelmeztetni, a végett, hogy az épitmény fentartására, terheire, átalakitására stbire nézve esetleg eltérően, a fenforgó körülményeknek és az ügylet czéljainak megfelelőbben rendelkezzenek.

794. §.

Az épületjog megszüntével a jogosultnak az épitményen való minden joga is megszünik. Az épitmény tulajdona beleolvad a telek tulajdonába; és ezért a 798. és a 659. §. értelmében az épületjogosult köteles az épitményt a telek tulajdonosának kiadni.

Viszont azonban ugyancsak az épületjognál fogva a jogosultnak, ha az épitményt ő állitotta elő, a 790. §. szerint ellenkövetelése lehet a tulajdonos ellen, a melynek kielégitéseig az épitményt az 1161. §-nál fogva visszatarthatja.

És a visszatartás joga valóban meg is illeti a jogosultat, ha az épületjoggal terhelt telek nem-telekkönyvezett ingatlan. De nem czélszerü a visszatartás jogát engedni, ellenben czélszerü ezt a jogot jelzálogjoggal helyettesiteni, ha az épületjog a telekkönyvben be van jegyezve; ugyanazokból az okokból, a melyek miatt a 751. §. teljesen analog esetben megtagadja a visszatartás jogát a haszonélvezőtől, és a haszonélvezet telekkönyvi bejegyzését épen ugy, a mint az 1568. §. a bérlet telekkönyvi bejegyzését, jelzálogi bejegyzés erejével ruházza fel.

A két eset analog voltánál fogva elég a 751. §. indokolására utalni.

795. §.

Az épületjog annyira anomalis jog; és miután a törvénynek az arra vonatkozó elvek és főbb szabályok felállitására kell szoritkoznia, annak jogügyleti megállapitása — ha a jogot számos kétely és per forrásává nem akarjuk tenni — a keletkezendő jogviszonyok annyira részletes és szabatos szabályozását igényli, hogy a jogrend és jogbiztonság érdekében az épületjog megalapitása iránti szerződés érvényességét közokirat kiállitásától kell függővé tennünk; a mennyiben a közokirat

leginkább nyujtja a szerződési határozmányok teljességének és szabatosságának garantiáit.

E mellett figyelembe kell venni azt, hogy épületjog megalapitása iránti szerződések igen ritkán fordulnak elő; mivel a jogéletben korántsem ugy, mint például a jelzálogjog, mindennapi, hanem csak elvétve jelentkező igény kielégitésére szolgálnak. Ezért az épületjognál a közokirati kényszerről nem is mondhatni, hogy a jogforgalmat megakasztaná vagy megnehezitené.

A midőn a szakasz „az épületjog telekkönyvi bekeblezésének megengedéséhez" kivánja meg a közokiratot, implicite egyuttal kijelenti: hogy az épületjog megalapitásához a jog telekkönyvi bejegyzése szükséges (a mi egyébiránt az 525. és 794. §-ból is következik); és főleg hogy — a 798. §. értelmében a 650. §. szabályának megfelelő alkalmazásával — épületjog szerzéséhez szükséges, hogy a telek tulajdonosa a jog megalapitására irányuló érvényes kötelezettség értelmében engedje meg a jog telekkönyvi bekeblezését.

796. §.

Az épületjog általános indokolásában ki van fejtve, hogy a jelen szakaszban foglalt rendelkezés az épületjog önállósitására irányzott törekvésnek köszöni létét. Nem csak külön birtokrészletként, hanem külön telekkönyvi jószágtestként azért kell a telekkönyvben bejegyzett épületjogot kezelni, mert a fictiv birtokrészlet más valóságos birtokrészletektől annyira különbözik, hogy csak tetemes zavarok árán lehetne azt más részletekkel egy telekkönyvi joszágtestté egyesiteni. Egyéb birtokrészletektől az épületjogot leginkább az az összefüggés különbözteti meg, a mely közte mint fictiv ingatlan dolog és mint a telket terhelő jog között fennáll, és a mely a következő 797. §. jegyzete szerint a telekkönyvben is kell, hogy majd kifejezésre jusson.

797. §.

A T. — a fentebb mondottak szerint — leginkább azért ruházza fel önállósággal és minősiti ingatlan dolognak az épület-

jogot, mert a jog gazdasági tekintetből némileg önálló, a tulajdonnal concurráló vagyonértéket képvisel; a minélfogva kívánatos, hogy az az önállóság a telekkönyvből is szembeötlően kitünjék.

Nevezetes vagyonértékké leginkább akkor válik az épületjog, a mikor az épitményt a jogosult állitotta elő, vagy a telken már megvolt épitmény értékét a tulajdonosnak megtéritette (792. §.); mivel ez esetekben a tulajdonos köteles az épületjog megszüntekor az épitmény akkori értékét a jogosultnak megtériteni (790. §.).

Ez a kötelezettség a 794. §. értelmében a telket terhelő kötelezettséggé vált, és jelzálogilag biztositva van ugyan már az épületjog telekkönyvi bejegyzése által; mindamellett az épületjog értékének és hitelképességének emelése végett a telekkönyvi publicitás szempontjából czélszerünek mutatkozik, az emlitett körülményeknek mint olyanoknak, a melyek a telekkönyvi jószágtest közelebbi meghatározására szolgálnak, a telekkönyvben való bejegyzését megengedni.

A bejegyzés a telken lévő épitményt a telekkönyvi bejegyzések általános hatályával olyannak tünteti fel, a melynek értékét a tulajdonos annak idejében megfizetni köteles. Ebből önként következik, hogy a bejegyzés csak a tulajdonos beleegyezése vagy oly birói határozat alapján történhetik, a mely a tulajdonost a bejegyzés türésére kötelezi.

A 796. és a 797. §. mellett kétségtelenül szükséges még az épületjog telekkönyvi bejegyzésének módját, az épületjogot mint telekkönyvi jószágtestet feltüntető betét szerkesztését, valamint az ezen betét és az épületjoggal terhelt telket magában foglaló betét közötti összefüggést szabályozni. Ezek a szabályok azonban, mint merően alakiak, nem az ált. polg. törvénykönyvbe, hanem az alaki telekkönyvi jogot tárgyazó törvénybe, a telekkönyvi rendtartásba valók. A telekkönyv könnyebb áttekinthetőségének szempontjából mégis, a mely fentebb az épületjogból külön telekkönyvi jószágtest alakitásának indokolására már fel volt hozva, szükségesnek mutatkozik azoknak a szabályoknak irányát előre megjelölni azzal, hogy az épületjog átruházására és terhelésére vonatkozó bejegyzések minden esetre a jogot mint telekkönyvi jószágtestet feltüntető, ne pedig a joggal terhelt telket magában foglaló betétbe kerüljenek.

798. §.

A 795. és 796. §-ok az épületjog szerzésére nézve külön jogszabályokat állitanak fel. Ezeken kivül azonban fölösleges volna a jog szerzését kimeritőleg, és épen igy annak megszünését és védelmét általában szabályozni. Elég e részben a tulajdon rokon jogintézményére nézve felállitott szabályok megfelelő alkalmazását rendelni.

HETEDIK CZIM.

A zálogjog és a jelzálogjog.

ELSŐ FEJEZET.

Ingó dolog mint zálog.

A zálogjog dologi természetét sokan kétségbe vonják, főleg oly esetre, a mikor követelés a zálogjog tárgya. A T. mindamellett dologi jognak tekinti a zálogjogot, és mint ilyent a rendszer dologjogi részében helyezte el; mert a zálogjog gyakorlatilag legfontosabb alakja a dolgokon való zálogjog, ennek dologi jogi minőségét pedig a tudományban gyöngébben támadták; és mert ugy a tudomány, mint a judicatura a zálogjogot általában is még mindig tulnyomólag dologi jognak fogja fel és ilyennek minősiti. A törvénykönyvek a zálogjogot kivétel nélkül a dologjogi részben tárgyalják.

Másrészt a törvénykönyvek egy része, mielőtt a zálogjog két főcsoportjával az ugyn. kézizálogjoggal és a jelzálogjoggal foglalkoznék, a zálogjogra vonatkozólag általános határozatokat állit fel. (Igy: P. L. R. 1. r. 20. cz. 1—70., Sz. 369—386., B. 3. r. 349—364.) A T. a többieknek (code civil, zürichi ptkönyv, német ptkönyv) példáját követi, és épen ugy, a mint a telki szolgalmak és a személyi szolgalmak szabályait nem vezette be általános határozatokkal, a zálogjog czimében is mellőzi azokat.

Nem járna nehézségekkel, az egyes zálogjogi kathegoriák szabályozásából azt, a mi közös, levonni és általános határozatokká csoportositani. Mindamellett ily eljárás által a zálogjogi szabályok nem nyernének, sem áttekinthetőségben, sem gyakorlati értékben. Az abstrahálható közös jogtételek száma épen nem

volna nagy; ez a kevés jogtétel pedig, összefüggéséből kiszakitva, a törvénykönyv megértését nehezitené és annak tankönyvszerü szinezetet adna.

Az osztrák ptkönyv a kézizálogjogra és a jelzálogjogra vonatkozó szabályokat nem csoportositja, hanem a „zálogjog" általános czime alatt vegyest és felváltva állitja fel az egyik és a másik kathegoriára vonatkozó szabályokat — oly eljárás, mely a törvénykönyv áttekinthetésének és megérthetőségének épen nem válik előnyére, és ezért legkevésbbé sem követésre méltó.

A mi már most tüzetesen az ingó dolgokon való zálogjogot, az ugynevezett kézizálog jogát vagy a zálogjogot szorosabb értelemben (O. 448.) illeti, a zálogjog megalapitásának három módját szokás megkülönböztetni: a megalapitást jogügylet, törvény és zálogolás által. Törvényes zálogjog alatt azt értjük, a melyre vonatkozólag a törvény a jog keletkezésének oly előfeltételeit szabja meg, a melyek jogügylet jellegével nem birnak. A zálogolás (foglalás) által keletkezett „birói" zálogjog bizonyos értelemben szintén törvényes zálogjog, avval a sajátsággal, hogy a törvénykezési rendtartás, a végrehajtási törvény vagy más specialis törvény (pl. 1894: XII. t.-cz.) értelmében foganatositott, közjogi természetü cselekményben birja alapját.

A törvényes és a birói zálogjog keletkezésének előfeltételeit kizárólag az illető törvények szabályozzák. A jelen czim csupán a jogügyleten alapuló zálogjogot rendezi. De habár a különböző zálogjogok megalapitására szükséges ténykörülmények lényegesen különböznek egymástól: az azokra vonatkozó szabályok számos ponton mégis találkoznak (836. §.).

A magyar jogban a zálogjog intézménye kimeritő szabályozást mindeddig nem talált, és a felsőbb biróságoknak elég ritkán jut alkalom, a jogügyleti zálogjog köréből felmerülő kérdésekkel foglalkozni. Másrészt azonban a törvényes és a birói zálogjog tekintetében a végrehajtási törvény (1881 : LX. t.-cz.) és egyes különleges törvények, nevezetesen a kereskedelmi törvény (1875 : XXXVII. t.-cz.), a váltótörvény (1876: XXVII. t.-cz.), a kézi zálog-kölcsönügyletről szóló törvény (1881 : XIV. t.-cz.), a mezőgazdaságról és mezőrendőrségről szóló törvény (1894 : XII. t.-cz.) oly számos rendelkezést tartalmaznak, hogy azok alapján a különböző keletkezésü zálogjogok szabályai-

nak fentebb emlitett érintkezéseinél és részleges azonosságánál fogva, a jogügyleten alapuló zálogjogra vonatkozó szabályokat a mai magyar jog értelmében is meglehetős teljességgel lehet összeállitani.

A T. azokat az elveket és szabályokat figyelembe vette, és a mennyire lehetséges, alkalmazta.

799. §.

A szakasz — hasonlóan mint a 686., 731., 779., 852. §-ok — oly szabályokat állit fel, a melyekben egyuttal a zálogjog fogalmának meghatározása foglaltatik.

A zálogjog járulékos természetü, és mint ilyennek követelés az előfeltétele. Ennek a T. az által ad kifejezést, hogy a követelés kielégitésének biztositását a zálogjog czéljául tüzi ki. A követelés, a melynek biztositására szolgál a zálogjog, csak vagyonjogi, tehát oly követelés lehet, a melynek tárgya készpénz, vagy legalább készpénzzé átváltozhat (pl. 1881 : LX. t.-cz. 217., 218., 222. §§.). Szükségtelen azonban ezt ugy mint a 852. §-ban (a telekkönyvi publicitás kedveért) tüzetesen kiemelni, mert ez a zálogjog czéljából következik, mely szerint ez a jog eszköz arra, hogy a hitelező a zálog értékesitése által kielégittessék. Az a megszoritás, hogy a pénzkövetelés „határozott összegü" legyen, e helyütt azért nincs felvéve, mert a megszoritás csak harmadik személyek figyelmessé tételére és jogaik megóvására való lehetne; pedig ezekkel szemben az összeget nem lehet közhitelesség erejével (ugy mint a telekkönyvben) fixirozni. A hitelező a zálogot különben is birtokul kapja (802. §.); a dolognak tehát ha nem is zálogos volta, de az, hogy a tulajdonos azzal mint teher nélküli tulajdonával nem rendelkezhetik, felismerhető abból, hogy a dolog nincs az ő birtokában; ha pedig a harmadik személy előtt, a ki a dologra vonatkozó jogügyletbe akar bocsátkozni, a dolog zálogos volta ismeretes, akkor azt saját érdekében mint olyant kell számba vennie, a melynek esetleg teljes értéke lesz szükséges a hitelező kielégitésére. Ezt csak vagyoni veszély elvállalásának tudatában lehet figyelmen kivül hagyni; ily veszély elháritására vagy csökkentésére pedig a törvény nincsen hivatva. Egyébiránt az a körülmény, hogy a zálogjog nem csak oly

követelések biztositására akar szolgálni, a melyeknek tárgya készpénz, hanem olyanokéra is, a melyeknek tárgya készpénzzé átváltoztatható: egyenesen kizárja azt a megszoritást, hogy a zálogjoggal biztositott követelés feltétlenül „határozott összegü pénzkövetelés“ legyen.

A szakasz 2. bekezdése szerint a zálogjog nem csak már fennálló, hanem még csak keletkezendő, valamint feltételes követelés biztositására is szolgálhat. (Hasonló rendelkezések: P. L. R. 1. r. 20. cz. 11—14., C. 2092., Sz. 370., N. 1204., B. 3. r. 351. Igy magyarázzák az osztrák ptkv. 449. §-át is.)

A zálogjognak — emlitett járulékos természeténél fogva — az a feladata, hogy a hitelezőnek a követelés tekintetében biztositékot nyujtson. A zálogjog tehát adóssági viszony fennállását feltételezi, akár maga az elzálogitó, akár harmadik személy legyen az adós. A zálogjog emez accessorius természetéhez azonban a forgalmi élet szükségleteire való tekintetből szigoruan nem lehet ragaszkodni, sem a jelzálogjog (852. §. 2. bek.), sem a közönséges zálogjog tekintetében. Főleg a kereskedelmi forgalomban, de a közforgalomban is számtalan eset merül fel, a melyben szükséges, hogy feltételes vagy még csak jövőbeli követelés (pl. megigért kölcsön) biztositására is lehessen zálogjogot alapitani.

Önként értetik, hogy az ily feltételes vagy jövőbeli adóssági viszony tekintetéből alapitott zálogjog, járulékos természete miatt csak akkor érvényesülhet, a mikor az a viszony a közvetlen érvényesitésre megérett. Ellenben a zálogtárgy megkötöttsége már a zálogjog alapitásának idejétől kezdve számit — a mi különösen az elsőbbség szempontjából nagy gyakorlati jelentőséggel bir.

Nehogy azonban az a szabály, mely szerint a zálogjog jövőbeli követelés biztositására is szolgálhat, félreértessék ugy, mintha egész általánosságban vagy vagylagosan „jövőbeli követelés“ biztositására lehetne zálogot adni (pl. „*A* követelése“, „*A* vagy *B* váltókövetelése“, „*A* kölcsönkövetelése **vagy** kártéritő követelése“): a T. megkivánja, hogy a jövőbeli követelés legalább a jogviszony („váltó- vagy áruhitelből, pénztár- vagy ügyvezetésből, szavatosság vagy kárpótlás cziméből származó követelés“) megjelölésével legyen felismerhetővé téve ugy, hogy főleg harmadik személyek jogsérelmére egészen más

követelést ne lehessen annak helyére állitani, mint a melynek biztositása a zálogjog megalapitásakor szándékba volt véve. Az, hogy a követelés határozott összegü legyen, a 2. bekezdés esetében természetesen époly szükségtelen, mint az 1. bekezdés esetében.

A T. a zálogjog tárgyául „ingó dolgot“ tételez fel, még pedig önálló ingó dolgot, a mely a 802. §. értelmében átadható, és a melyre nézve az azon való jogok szerzése nincs kizárva azért, mert az elzálogitandó dolog más dolog alkotórésze. Ehhez képest a T. különösen nem engedi meg a zálogjog alapitását valamely telek függő termésén.

Az okszerü gazdaság szükségletei épen nem utalnak arra, hogy a zálogjog tekintetéből a 494. §. elve figyelmen kivül maradjon.

A függő termésnek zálogjog tárgyául el nem fogadása összhangban áll egyrészt a 861. §. szabályával, másrészt a mai joggal. Az 1881 : LX. t.-cz. 149. §-a szerint az ingatlan állagára intézett végrehajtási árverés esetén az ingatlannal együtt rendszerint elárvereztetik a végrehajtást szenvedőt illető még be nem szedett függő termés is. Ugyane törvény 211. és 212. §-a értelmében pedig külön „az ingatlan haszonélvezetére“ lehet ugyan végrehajtást vezetni, de ez a végrehajtás az ingatlannak elárverezését nem akadályozza, és ha az ingatlan elárvereztetik, az árverés napján még be nem szedett függő termésre a haszonélvezetre vezetett végrehajtásnak hatálya nincsen. Sőt ha az ingatlan állagára végrehajtási árverés folyamatban sincs, azok a jelzálogos hitelezők mégis, a kiknek javára a termés beszedése előtt magára az ingatlanra jegyeztetett be a végrehajtási zálogjog : követelhetik, hogy a függő termésből befolyt összeg a végrehajtató követelésének kielégitésére ne fordittassék, hanem egyelőre (egy éven belül az ingatlanra nézve foganatositott árverés esetére) birói letétben tartassék. Vagyis : az ingatlan függő termésére lehet ugyan akár a tulajdonos, akár a haszonélvező ellenében külön végrehajtási zálogjogot szerezni, de ennek hatálya attól függ, hogy a ki az ingatlan állagára bir jelzálogjoggal, nem kiván élni avval az ő jogával, mely szerint a termést mint a saját jelzálogjogával terhelt ingatlan alkotórészét ő is vehetné igénybe. A végrehajtási törvény tehát szintén elismeri a függő termésnek azt a minőségét, mely szerint

a telek alkotórésze; és elismeri, hogy a telek állagára szerzett jelzálogjog kiterjed a függő termésre is; de czélszerüségi tekintetekből a függő termés külön elzálogitását is engedi, feltételezvén, hogy az állagra jelzálogjoggal biró hitelező az ő jogát a termés tekintetében esetleg nem akarja érvényesiteni, és kellő garantiákat nyujtván arra nézve, hogy a jelzálogos hitelező ellenkező akaratja is, és ezzel a jelzálogjog az ő teljes kiterjedésében érvényesülhessen. A jogügyleti zálogjog szabályozásánál azonban nem lehet a jogbiztonság veszélyeztetése nélkül oly feltételes hatályu zálogjogot statuálni, és a kellő publicitás és birósági közbenjárás hiányában azokat a garantiákat sem lehet felállitani; a minél fogva a T. függő termésen szerezhető zálogjogot még feltételes alakban sem fogad el.

Elfogadja ily feltételes alakban az osztrák ptkönyv 457. §-a, a midőn a zálogjogot kiterjeszti a zálog gyümölcseire is, a mig elválasztva és beszedve nincsenek, azzal a hozzátétellel, hogy: ha az adós egyik hitelezőjének a joszágát, és másiknak utóbb a jószág gyümölcseit adta zálogba, a későbbi elzálogitás csak a már elválasztott és beszedett gyümölcsök tekintetében hatályos. Tehát: zálogba lehet adni a függő termést is, de ha a telek jelzálogjoggal van terhelve, a zálogjog csak ugy hatályos, ha a termést elválasztják és beszedik, a nélkül hogy a jelzálogos hitelező az ő jogát a termésre mint a telek alkotórészére érvényesitette volna.

Megjegyeztetik még: hogy a telekk. r. 130. §. b) pontjának elég homályos rendelkezése szerint nem csak „magára a jószágra“, hanem „csak annak jövedelmére“ is lehet valamely követelést a jelzálogjog telekkönyvi bejegyzése által biztositani — a mi a mellett szól, hogy a telekk. rendelet is a függő termést mint a „jövedelem“ tárgyát inkább a telek alkotórészének, semmint külön zálogjog lehető tárgyának tekinti. Valamint megjegyeztetik, hogy a zürichi ptkönyv 879. §-a (épen nem követésre méltó példaként) megengedi a függő termés elzálogitását a nyilvános zálogkönyvbe való bejegyzés utján (ugyn. „Blumenschein“), de csak oly előfeltétel alatt, hogy a telek az aratás idején még az elzálogitó tulajdona legyen, és hogy a zálogjog azonnal az aratás után érvényesittessék. A telek állományára szerzett jelzálogjog itt is megelőzi a „Blumenscheint“, ha az aratás előtt a tulajdonos ellen csőd

nyittatott. Egyébiránt a zürichi ptkönyv emez intézménye is elavultnak és olyannak van elismerve, a mely gyakorlatilag alig jön alkalmazásba.

800. §.

A szakasz rendelkezése egybehangzik a 854. §. szabályával. Az egybehangzó két szabálynak azonban különbözők az indokai. A T. azért tiltja az egy személy kizárólagos tulajdonában lévő ingó dolog vagy a tulajdonostársat illető jutalék hányadának zálogbaadását, mert a 802. §. szerint a zálogjog feltételezi, hogy az ingó dolog a hitelezőnek átadássék; és mert fölötte bonyolodott és nehezen megoldható jogviszonyok keletkeznének abból, ha a dolgot vagy az egyik társtulajdonost megillető jutalékot egyik hányadrészben a tulajdonos mint sajátját, másik hányadban a hitelező mint zálogot birná. Arra, hogy valaki saját ingó dolgának vagy az ebből öt tulajdonilag illető jutaléknak egy hányadát adja zálogba, gyakorlati szükség különben is oly ritkán merül fel, hogy ezen fölötte ritka esetek miatt czélszerütlen volna az emlitett bonyadalmak lehetőségét előidézni.

Igaz, hogy ezek a bonyadalmak beállhatnak akkor is, a mikor a társtulajdonos egész jutaléka szolgál zálogul. Ekkor is a dolog egyik hányadát a társtulajdonos sajátjául, másik hányadát a másik társtulajdonos hitelezője zálogul tartja birtokában; az elzálogitás e nemét pedig a T. megengedi. De megengedi csupán kényszerüségből (a melynek határán tul nem volna indokolt az engedélyt kiterjeszteni,); mert nem lehet a társtulajdonost saját jutalékának elzálogitás által való értékesitésében korlátozni. Ezen felül az ily tilalom még azt is vonhatná maga után, hogy a végrehajtási törvény szintén kénytelen volna a társtulajdonos jutalékának lefoglalását megtiltani, tehát az ily jutalékot le nem foglalhatónak kijelenteni, és legfeljebb a közösségből eredő jogoknak mint ilyeneknek lezálogitását engedni — oly megszoritás, a mely a pénzbeli követeléseknnk kényszervégrehajtás utján való megvételét tetemesen megnehezitené.

A társtulajdonos jutalékára szerzett zálogjog érvényesitéséről a 835. §. szól.

A szász ptkönyv 372. §-a a jelen szakaszszal egybehangzóan rendelkezik. Ellenben a német ptkönyv megengedi az

ingó dolog és a jutalék hányadának zálogul lekötését. Ezt az első tervezet 1146. §-a határozottan kijelentette. A törvényből csak azért maradt ki a szabály, mert ugyis kétségtelennek tartották.

801. §.

Az 1881 : LX. t.-cz. 51. §-a felsorolja azokat az ingó dolgokat, a melyek „végrehajtás alá nem esnek, s ennélfogva le sem foglalhatók". A lefoglalás tilalma azonban nem azonos hatályu, a felsorolt valamennyi dolog tekintetében. Vannak ezek között olyanok, a melyeknek a végrehajtástól való mentességet a közérdek, a vallási érzület, a közszolgálat föltétlenül, a végrehajtást szenvedő felszólalása és ellentmondása nélkül, sőt határozott beleegyezésének ellenére is követeli. Pl.: az isteni tiszteletre közvetlenül szánt tárgy, vallási ereklye, hivatalos pecsétnyomok, a véderőbeli felszerelésre szolgáló eszközök, szerszámok, müszerek stb. És vannak olyanok, a melyeknek lefoglalása ily közérdeket nem sért, a melyeknek a végrehajtás alul való kivételével a törvény csak a végrehajtást szenvedőnek nyujt oly kedvezményt, a melyről le is mondhat, és melyet akarata ellenére ráerőszakolni nem lehet. Ilyenek: a személyes biztonságra szükséges fegyverek, a tudós könyvei, az iparos munkaszerei stb.

A jogügyleti és a birói zálogjog egységes czéljánál fogva kell, hogy azok a dolgok, a melyeknek végrehajtási lefoglalása közérdekből tiltva van, és melyeket, ha mégis lefoglalják, a biróság hivatalból köteles a birói zár alul feloldani: jogügyleti zálogjog tárgyáúl se szolgálhassanak; annál inkább, mivel azokat a zálogjog érvényesitése végett még sem lehetne nyilvános árverés alá bocsátani (823. §.).

Kérdés csak az: vajjon az anyagi jogban kell-e a zálogba nem adható ingó dolgokat részletesen felsorolni, és az alaki törvényben — hivatkozással az ált. polg. törvénykönyvre — ugyanazokat a dolgokat le nem foglalhatóknak kijelenteni; vagy megforditva, a végrehajtási törvényre kell-e hagyni a részletezést, és az ált. polg. törvénykönyben amarra a törvényre hivatkozni? A T. az utóbbi módot választja; részint mert a szerkesztés technikája azt kivánja, hogy — ha csak lehetséges — hosszabb felsorolások inkább az alaki, mint az anyagi törvényben

forduljanak elő; részint pedig, és főleg azért, mert az állam érdeke, a társadalmi vagy gazdasági élet irányának változása könnyen tehetik szükségessé, hogy a törvény az ingó dolgok más, uj kathegoriáit is vegye ki a végrehajtási lefoglalás és kapcsolatosan a zálogbaadás alul; az ily novellaris változtatásokat pedig a kényszer-végrehajtást szabályozó törvény sokkal jobban és könnyebben birja el, mint az ált. polg. törvénykönyv.

A szakasz második mondata a kézi zálog-kölcsönügyletről szóló 1881 : XIV. t.-cz. 4. §-ára czéloz, a melynek értelmében bizonyos dolgok (tüzveszélyes tárgyak, katonai egyenruhák és fegyverek, iskolai bizonyitványok, leczkekönyvek stb.) zálogüzletekben zálogba nem vehetők. De ezentul sincs kizárva, hogy jogrendőri tekintetekből külön jogszabályban egy- vagy másnemü dolog zálogba vételének tilalma szükségessé válik. A második mondat az ily jogszabályoknak az ált. polg. törvénykönyvvel való összhangzását előre akarja biztositani.

802. §.

A szakasz első mondata meghatározza a zálogjog megalapitásának kellékeit; megfelel a 625. és 769. §-ok szabályainak, és az e szakaszok indokolására mondottakon felül további indokolást nem igényel. Azt az elvet, hogy a mikor a zálogjog tárgya ingó dolog, ennek „kézi“ zálognak, a hitelező birtokában lévő zálognak kell lennie, és hogy ennek megfelelően a zálogjog szerzésének egyik kelléke a dolog átadása: a jogrendszerek kivétel nélkül állitották fel és követik. (Igy az O. 451., P. L. R. 1. r. 20. cz. 7., Z. 855., Sz. 466., N. 1205., B. 3. r. 422.) A code civil (2071., 2074., 2076.) és a codice civile (1878., 1880., 1882.) értelmében maga a szerződés megalapitja ugyan a zálogjogot, de a zálogra való „kiváltság“ mégis csak addig áll fenn, a mig a zálogtárgy a hitelező vagy egy oly harmadik személy birtokában van, a kiben a felek megegyeztek. A magyar kereskedelmi törvény szintén megkivánja a birtokbaadást a zálogjog szerzésének előfeltételeül; és ugyanezt megállapitotta az általános magánjogra nézve a birói gyakorlat (1885. évi 260. sz., 1886. évi 7250. számu curiai hat. stb.).

Az első bekezdés második mondata teljesen megfelel a

625. §. 2. bekezdésének. Az egybehangzó rendelkezések indokai azonosak.

A forgalom igényei megkivánják, hogy a tulajdonos az oly ingó dolgot is adhassa zálogba, a mely akár haszonélvezet jogán, akár haszonkölcsön, letét stb. czimén (523. §.) harmadik személy birtokában van; épen igy megkivánják, mint azt, hogy az ily ingó dolog tulajdonát, a valóságos átadás jogi lehetlenségének daczára, át lehessen ruházni. Ezért ezt a dolgot a kiadás iránti követelés átruházása által épen ugy lehet zálogba adni, a mint a 626. §. értelmében tulajdonul át lehet ruházni. Még pedig: zálogba lehet adni magát a dolgot, s nem a kiadás iránti követelést, mint jogot. Ezt kivánja a szakasz kijelenteni az által, hogy annak értelmében a követelés átruházása „pótolja" a dolog átadását, tehát a zálogjog szerzésének szempontjából ugyanavval a hatálylyal bir, mint az átadás. (Z. 861., N. 1205. II.)

A szabály alkalmazásának tere egyébiránt szükebb, mint azé, a mely a tulajdonjog szerzésére nézve a 626. §-ban foglaltatik. A tulajdonos nem bármely harmadik személy birtokában lévő dolgot, hanem csak olyat adhat zálogba, a melyet a harmadik személy vagy szolgalmi jogon, vagy az 523. §-ban megjelölt valamely jogviszonynál fogva tart birtokában, tehát a mely nem szükségképen „peres", a melynek birtokát a tulajdonosnak, illetőleg a záloghitelezőnek nem kell szükségképen per utján kivivnia. Az ilykép „peres" dolgot ugyis alig fogná valaki attól, a ki tulajdonosnak tartja magát, de birtoka nincs, a puszta követelés átruházásánál fogva zálogul elfogadni. Nem igy, a mikor a hitelező tudja, talán magától a birtokostól tudja, hogy a dolog az elzálogitó tulajdona, és hogy bizonyos idő lejártával vagy valamely feltétel teljesültével a dolog minden nehézség nélkül az ő birtokába fog jutni.

A zálogjog megszerzése végett a kiadás iránti követelés átruházásán kivül a birtokokost az elzálogitásról értesiteni is kell. Ez az értesités adja meg a jogügylet részére annak a publicitásnak jellegét, a mely szükséges ahhoz, hogy dologi jog, harmadik személyek irányában is érvényesithető, absolut hatályu jog keletkezzék. A birtokos az elzálogitásról közvetlenül értesül; mások pedig, a kik a dologra vonatkozó jogügyletbe akarnak bocsátkozni, bizonyára a birtokossal lépnek érintke-

zésbe, és erről feltehető, hogy már saját érdekeinek megvédése végett is, tudtára fogja adni az elzálogitás megtörténtét.

Egyébiránt természetes, hogy a 2. bekezdés szabálya általános és nemcsak oly ingó dolgokra vonatkozik, a melyekről ugyn. rendelkezési jegy (árujegy) állittatik ki, és a melyekről eme jegy utján lehet intézkedni (pl. 1875 : XXXVII. t.-cz. 439—442. §§.).

803. §.

Oly elzálogitás megengedését, a minőt a 803. §. tesz lehetővé, a forgalom okvetlenül megkivánja. Áruraktár elzálogitása máskép alig képzelhető. Értékpapirok zálogbaadásának ügyletét gyakran szintén csak igy lehet lebonyolitani. A 763. §. előmutatóra szóló vagy rendeletre szóló s üres hátirattal ellátott papirok haszonélvezetének megalapitásánál az átadást hasonlóan a közös birtokkal helyettesiti.

A 803. §-nak megfelelő elzálogitás cselekménye az igaz, hogy nem oly szembetünő, mint az átadás; de a zálogjog megalapitása még sem nélkülözi a kellő publicitást, mert a cselekmény hatálya eléggé nyilvánvaló az által, hogy az elzálogitó a dologról többé szabadon nem rendelkezhetik. — A zálog eladására nézve a jelen szakasz esetében lásd a 822. §-t. (N. 1206.)

804. §.

Az ingó dolog kézi zálogul átadása oly forgalmi ügylet, a melynek természete megköveteli, hogy azok a szabályok, a melyek a 629—631. §-okban a jóhiszemüség védelmére felállitvák, a zálogbaadás esetében is (ugy mint a 769. §-ban a haszonélvezet szerzésére nézve), a mennyiben ide illenek, megfelelő alkalmazást nyerjenek.

Ugyanily irányuak az osztrák ptkönyv 456. §-ának és a német ptkönyv 1207. §-ának rendelkezései. A magyar keresk. törvény 299. §-ának 2. bekezdése az elzálogitásra e részben szintén oly értelmü szabályt alkalmaz, mint a minőt az 1. bekezdésben a tulajdon átruházására állitott fel.

Ugyanaz az ok, a mely a forgalom védelme szempontjából megköveteli, hogy a kereskedő által üzleti körén belül eszközölt

eladás és elzálogitás a jóhiszemü vevővel és a záloghitelezővel szemben megálljon, habár utóbb kitünik, hogy res furtiva volt az eladás vagy elzálogitás tárgya: megköveteli azt is, hogy a zálogjog megszerzését elismerjük, a mikor az ily dolog elzálogitása hatóságilag engedélyezett, és az iparhatóság felügyelete alatt álló zálogüzlet részére, ennek helyiségében történt. Az 1881 : XIV. t.-cz. 5. §-a kötelezi a zálogüzlet tulajdonosát, hogy ha az elzálogositó személye vagy a zálogba kinált tárgy ellen gyanuok forog fenn, erről a közigazgatási hatóságot azonnal értesitse. Ha az e szabály értelmében való eljárás daczára az üzlet ellopott vagy elrabolt dolgot kap zálogba, a forgalom biztonsága megkivánja, hogy a 629. §-nak, és ne a 631. §. 1. bekezdésének szabálya nyerjen megfelelő alkalmazást.

805. §.

Az, hogy a konkurráló jogok között a régibb jogé az előny („prior tempore, potior jure"), tulajdonképen annak az elvnek a folyománya, hogy senki sem ruházhat át több jogot, mint a mennyivel maga bir. Az ingó dolgok elzálogitására vonatkozólag mind a mellet szükségesnek mutatkozik e tekintetben külön szabály felállitása (a jelzálogjog tekintetében ugyanily rendelkezés az 532. §. általánosabb szabályában foglaltatik), nehogy a zálogjog járulékos természeténél fogva e részben kételyek és félreértések keletkezzenek. Az egyik követelés azon az okon, hogy régibb időből származik, meg nem előzi a másik követelést — a miből folyólag a követelések biztositására szolgáló zálogjogok egymás irányában való elsőbbségét is kétségbe lehetne vonni. Ezen felül tagadni lehetne azt, hogy a jövőbeli követelés biztositására alapitott zálogjog a dologi jog megalapitásának időpontjában szereztetett — a mint a szász ptkönyv szerint jövőbeli követeléseknél a zálogjog csakugyan, a zálog átadásának daczára, csak „a követelés hatályosságának beálltával" kezdődik (471).

A T. nem csatlakozik ehhez a felfogáshoz, és már csak azért is, hogy a jelzálogra és a kézi zálogra vonatkozóan ne legyen e tekintetben különbség, a jövőbeli követelés biztositására szolgáló zálogjog ranghelyét is a zálogjog szerzésének időpontja szerint határozza meg.

Kétségtelen, hogy a zálogjogok rangsorát jogügylet utján meg lehet változtatni, azoknak hozzájárultával, a kiknek jogai az által változást szenvednek. Mindamellett a ranghely átengedését dologi hatálylyal (ugy mint az ingatlanokra nézve a 535. §-ban) alig szükséges megengedni és a törvényben szabályozni; mert egy dolog többszörös zálogbaadása (eltekintve a zálogjegy zálogbaadásától, a mikor tulajdonképen jognak, a visszaváltás jogának elzálogitása történik, és a mikor a rangsor megváltoztatásáról nem lehet szó) fölötte ritka; és mert a rangsor megváltoztatására vonatkozó szerződést nem lehetne (ugy mint a telekkönyben bejegyzett jogokra nézve) annyira köztudomásuvá tenni, a mint szükséges volna a végett, hogy a megváltoztatás dologi hatálylyal felruháztassék.

806. §.

A szakasz megfelel a 770. §-ban foglalt szabályoknak. Ha a zálogba adott dolgot harmadik személy joga terheli, épen ugy mint a haszonélvezetnél nem, itt sem lehet szó a korábbi jogok megszünéséről (mint a tulajdonjog szerzésénél 632. §.), hanem csak hátrább lépéséről, tehát arról, hogy a zálogjog a másik korlátolt dologi jogot megelőzi. Ugyanigy rendelkezik a német ptkönyv 1208. §-a. A magyar keresk. törvény 299. §. 2. bek. értelmében, „ha a kereskedő üzleti körében árukat vagy egyéb ingóságokat elzálogositott és átadott, e tárgyakra a korábban szerzett tulajdon, zálog vagy más dologi jogokat a jóhiszemü zálogbirtokos hátrányára érvényesiteni nem lehet“. A törvény tehát a zálogjoggal a más korlátolt dologi jogot és a tulajdonjogot állitja szembe, és azonos szabály alá vonja — a mi nem eléggé helyes azért, mert a dolgot terhelő jogok egymás mellett megállhatnak, csupán az őt megillető ranghelyet kell mindegyiknek megadni; ellenben a mikor a zálogba adott dolgot harmadik személy előzőleg, tulajdonul szerezte meg, első sorban az a kérdés merül fel, vajjon a harmadik személy tulajdonát képező dolgon a zálogjog egyáltalában megszereztetett-e vagy sem. Végeredményben a T. és a keresk. törvény szabálya egy; mert az utóbbinak értelmében a korábban szerzett tulajdont a jóhiszemü zálogbirtokos „hátrányára érvényesiteni“ nem lehet — a mi ugyanazt teszi,

mint az, hogy átadás által zálogjog szereztetik akkor is, ha az elzálogitó nem volt tulajdonos, feltéve, hogy a hitelező erről nem birt tudomással. A tulajdon és a korlátolt dologi jogok közötti, fentebb emlitett különbségnél fogva azonban helyesebb ezt az esetet — ugy mint itt a 804. §-ban — külön és más alakban szabályozni.

Megemlitést érdemel még, hogy a keresk. törvény 299. §-a nem tesz különbséget az ellopott, elrabolt vagy más módon vesztett dolgokra nézve: ha kereskedő üzleti körében adta zálogba, a jóhiszemü hitelező azokon is megszerzi a zálogjogot. A T. e tekintetben megegyezik a keresk. törvénynyel, miután a 804. §. 2. bekezdése az ily dolgokat is kiveszi a 631. §. 1. bekezdésének szabálya alul.

807. §.

A szakasz meghatározza a zálogjogi biztositék terjedelmét, még pedig az 1. bekezdésben általánosságban, a 2. bekezdésben arra az esetre, a mikor a zálogot más valaki adósságának biztositására adták. Az első esetben a zálogjog biztositásául szolgál a követelésnek ugy, a mint ez időnkint, a netalán történt részletfizetések tekintetbe vételével fennáll, valamint az akár törvényen, akár jogügyleten alapuló összes járulékok biztositására is (N. 1210., Sz. 473.), minthogy méltán feltehető, hogy a hitelező abban a feltevésben vette át a zálogot és lépett jogügyletre, hogy a zálogban nem csak a tőkének, hanem az adós hibájából keletkezett összes járulékok biztositékát is birja.

A szabály egyébiránt csak arra az esetre áll, ha a felek a zálogjogi biztositék terjedelmére vonatkozólag máskép nem egyeztek meg. Az ily ellenkező megállapodás létrejöttét, a mennyiben az a biztositék terjedelmét korlátozza, az érdekelt harmadik személy (pl. a rangsorban következő záloghitelező) is érvényesitheti.

A zálog a „mindenkori" követelés erejéig szavatol. Hogy az igy felállitott szabály értelmében a követelés részbeli törlesztésénél fogva a biztositék terjedelme is csökken, ez kétségtelen. Kérdés azonban, vajjon a zálog szavatol-e a főkövetelésre nézve beállott változásokért és kibővülésekért.

A T. a kérdést apodiktikusan el nem dönti, mivel a helyes eldöntés attól függ, vajjon azok az előfeltételek, a melyek alatt az elzálogitás történt, a megváltozott vagy kibővült követelés tekintetében is fenforognak-e vagy sem. A zálog csak akkor szavatol, ha az előfeltételek fenforognak. Erre az esetre pedig szintén ráillik a szabály, hogy a zálog biztositékul szolgál a „mindenkori" követelésre nézve. A fizetési határidők és más mellékhatározmányok változása különösen nem fog változást ejteni a zálogjog állományán. Másféle változtatásoknál vagy jogügyleti kibővitéseknél az lesz az irányadó, vajjon csakugyan a fennálló követelés megváltoztatásáról van-e szó, és nem-e inkább uj adósság megalapitásáról.

A mi különösen azt az esetet illeti, a mikor a záloggal biztositott követelés kártéritő követeléssé változik, kétségtelen, hogy a zálogjogi biztositék erre is kiterjed. Tüzetes jogszabály hiányában azonban kérdésessé válhatnék, hogy kiterjed-e a biztositék arra a követelésre is, a mely a hitelezőt kártérités vagy igazolatlan gazdagodás visszatéritése czimén akkor illeti meg, a mikor a záloggal tulajdonképen biztositott követelés, illetve az az ügylet, a melyből származik, semmis, vagy megtámadás következtében érvenytelenné lesz. Kérdéses volna ez azért, mert ilyenkor nem annyira a záloggal biztositott követelés átváltozásáról, mint inkább e követelés elestéről, a zálogadás alapjának megdöltéről van szó. A kártérités vagy az igazolatlan gazdagodás visszatéritése iránti követelés ilyenkor nem helyettesiti az eredeti követelést, hanem csak gyökerezik ama követelés semmisségében, érvénytelenségében.

A T. mindamellett ily esetre is kiterjeszti a zálogjogi biztositékot, tekintettel arra, hogy valahányszor a követelés semmissége vagy érvénytelensége miatt a hitelezőt kártérités vagy az igazolatlan gazdagodás visszatéritése illeti, ez a körülmény annak a kétségtelen jele, hogy a semmisség vagy az érvénytelenség szempontjából hiba nem terheli; és ezért követelésének biztositott volta tekintetében hátrány a teljesen megváltozott körülmények között sem érheti.

Ezek megfontolásából ered a szakasz második mondata. A zálogadás és a kezesség czéljának közössége miatt a szabály egészen összevág avval, a mely a kezesség terjedelmére nézve az 1226. §. 2. bekezdésében foglaltatik.

A fent emlitett két eset másodikában a zálogjogi biztositék terjedelme tekintetében lényegileg ugyanaz a szabály áll, mint az első esetben. De miután nem az elzálogitó saját adóssága tekintetéből adandó biztositékról van szó, az elzálogitó nem köteles szavatolni a főkötelezettség oly változásaért, melyet az elzálogositás megtörténte után a személyi adós jogügylet utján, különösen valamely kifogásról való lemondás által idézett elő.

A szakasz 2. bekezdésének szabálya egyébiránt (a mely a zálogadás és a kezesség-vállalás rokon voltánál fogva egybehangzik az 1229. §. 1. bekezdésének szabályával,) határozottan csak arra az esetre szól, a mikor az adós és az elzálogitó két külön személy, tehát nem arra az esetre is, a mikor a zálog nem az elzálogitó személyi adósé. Lehet, hogy nem az övé, de a hitelező az övének tartja (804. §.). Ilyenkor a zálogjogi biztositék terjedelme a jelen szakasz 1. bekezdése értelmében tágitható.

A jelzálogjogi biztositék terjedelméről a 857. és 858. §-okban van szó.

808. §.

A szakasz megfelel a jelzálogjogra vonatkozó, hasonló tartalmu 868. §-nak. Ennél a szakasznál lesz indokolva a jelen szakasz szabálya is (P. L. R. 1. r. 20 cz. 21., 157., Sz. 374., N. 1222.).

809. §.

Annak a kötelezettségi viszonynak, a melyben a záloghitelező az elzálogitóhoz áll, a zálogszerződés az alapja. A hitelező a dolgot mint az elzálogitó tulajdonát veszi át, mint ilyet tartja birtokában ugy, hogy a zálogjog megszüntével köteles a dolgot az elzálogitónak visszaadni (834. §.); és még a zálogjog érvényesitésének esetén is a befolyt vételár feleslege az elzálogitónak visszajár — a minél fogva az elzálogitó föltétlen jogi érdeke, hogy a zálogtárgy, illetőleg ennek értéke fentartassék.

Ebből önként folyik a záloghitelezőnek az a kötelezettsége, hogy a zálogot megőrizze, a „megőrzés“ abban az értelemben vétetvén, a melyben az a letéteményesnek főkötelezettsége (1382. §.).

A szász ptkönyv (475.) a záloghitelező jogait és kötelezettségeit egyenesen a letéteményes jogaival és kötelezettségeivel azonositja. A code civil (2079.) a zálogot szintén a hitelező kezében lévő letétnek minősiti. A porosz Landrecht (1. r. 20. cz. 121., 122.), az osztrák ptkönyv (459.), a zürichi ptkönyv (866.), a német ptkönyv (1215.) a megőrzést teszik a záloghitelező kötelességévé.

Az 1881 : XIV. t.-czikk az itt szóban forgó szempontból arra kötelezi a zálogüzlet tulajdonosát, hogy a lepecsételve átadott és átvett zálogtárgyat a kiváltásig, illetőleg az árverésig „a pecsétek megsértése nélkül őrizze" (7. §); ezenfelül pedig felelőssé teszi őt „minden kárért, mely a nála elhelyezett tárgyakban az átvételtől a kiszolgáltatásig elveszés, megromlás, megsérülés által történik ... a mennyiben igazolni nem képes, hogy a kárt erőhatalom, vagy a tárgy természetes minősége, avagy az elzálogositó vagy ennek megbizottja okozta" (12. §.).

A T. azért teszi a záloghitelező köttelességévé, hogy az elzálogitót a zálog elromlásának veszélyéről értesitse, mert az ennek a veszélynek elháritására alkalmas intézkedések megtétele nem a „megőrző" feltétlen kötelessége, és e szerint az elzálogitót kell oly helyzetbe hozni, hogy ezeket az intézkedéseket megtehesse; és mert, ha a zálogot elromlás fenyegeti, az elzálogitó a 814. §. szerint követelheti a zálog visszaadását. A végett pedig, hogy ezt a jogát gyakorolhassa, szükséges hogy a veszélyről értesüljön a záloghitelező által, ki mint megőrző a veszélyről tudomást venni köteles. Ha az elzálogitó értesitése lehetetlen, ez oly véletlen, a melynek káros következményei az elzálogitóra hárulnak.

A 814. §. szerint az elzálogitó másnemü dologi biztositék fejében akkor is követelheti a zálog visszaadását, ha a zálogot „tetemesebb értékcsökkenés" fenyegeti. A jelen szakasz azonban nem kötelezi a záloghitelezőt, hogy az elzálogositót erről a veszélyről is, hanem csak, hogy az elromlás veszélyről értesitse; mert az értékcsökkenés veszélyének felismerésére, az árhanyatlás megtudására az elzálogitónak rendszerint ugyanazok az eszközök állanak rendelkezésére, mint a záloghitelezőnek; ellenben az elromlás veszélyét csak a zálog birtokosa képes idejekorán felismerni.

A záloghitelező a birtokában levő zálogtárgyat jobb tudo-

másának ellenére mint sajátját adhatja zálogba, és a ki a dolgot átveszi, jóhiszemüségénél fogva esetleg meg is szerzi a zálogjogot (804. §.). A zálogbaadó azonban ily cselekmény által sikkasztást követ el (1878: V. t.-cz. 355. §.); és a T. természetesen nem ezt az esetet tartja szem előtt, a midőn a záloghitelezőt a további elzálogitástól eltiltja. A „további" zálogbaadás kifejezése különben is arra mutat, hogy itt az ugyn. alzálogról, arról az esetről van szó, a mikor tulajdonképen a zálogkövetelés és ennek járulékaként a zálogjog az elzálogitás tárgya, és a mikor a jogügylet sajátságos természeténél fogva az alzálogbaadó zálogj o g á v a l egyszersmind a zálogt á r g y adatik további zálogba; mivel az egyik a másik nélkül nem képzelhető, ugy hogy az alzáloghitelező azt a jogosultságot nyeri, hogy saját zálogjogának kellő módon való érvényesitése után (842. §.) az alzálogbaadót illető zálogjogot az elzálogitott dolgon saját követelése határain belül gyakorolhatja.

Ezt a „további" elzálogitást „alzálogbaadás" (Afterverpfändung, subpignoratio) czime alatt az osztrák ptkönyv 454. §-a megengedi, a nélkül hogy e végett az elzálogitó beleegyezésére volna szükség, és a 460. §. további zálogbaadás esetén csak felelőssé teszi a hitelezőt oly véletlenért, a mely által a zálog ő nála el nem veszett vagy meg nem romlott volna. A T. ellenben abból indul ki, hogy a zálogbaadás — a mennyiben a hitelező a dolog megőrzőjévé válik — az elzálogitó részén (épen ugy, mint a letétnél) némi bizalomnak is a kifolyása, a melyet önkényszerüen harmadik személyre átruházni nem lehet. Igaz, hogy ha a hitelező a dolgot az elzálogitó beleegyezése nélkül további zálogba (alzálogba) adja, ez által az első elzálogitó és a záloghitelező közötti jogviszony nem szenved változást. De eltekintve a zálog kiváltásánál és a tulajdoni követelések érvényesitésénél bekövetkezhető complicatióktól, magának a zálogtárgynak az állománya más-más birtokosoknál annyira különbözően lehet biztositva, hogy a záloghitelezőnek azt a jogát, mely szerint a zálogot további zálogba adhassa, helyesen (ugy mint a P. L. R. 1. r. 20. cz. 127. és Sz. 475. is teszi) csak az elzálogitó határozott beleegyezésére lehet alapitani.

Az alzálogjognak telekkönyvi bejegyzés által való megalapitására nézve a 903. §. másképen rendelkezik.

810. §.

A szakasz az ugyn. használati zálogról intézkedik.

Sem gazdasági, sem jogi ok nem szól az ellen, hogy a záloghitelező a zálog hasznait szedhesse; csak hogy, mivel az elzálogitás czéljához (799. §.) a hasznok szedése nem tartozik, a zálog haszonélvezetének jogát rendszerint csak az elzálogitó beleegyeztére lehet alapitani.

Ily beleegyezés esetén a dolog hasznai a záloghitelezőt a 618. §. szabályánál fogva dologi jogon illetik meg, és különösen a terményeket az elválasztáskor tulajdonul megszerzi. Közte és a haszonélvező között az a különbség, hogy ő a hasznokat saját jogán ugyan, de másnak számára szedi, a végett, hogy gazdaságilag alkalmas módon pénzzé tegye, vagy pénzértéköket az ő követeléséből leszámitsa.

A zálogjog érvényesitésének, illetőleg a zálogtárgy értékesitésének szabályai (819. §.) a hasznok értékesitésére nézve nem jönnek szükségképen alkalmazásba, mivel e tekintetben a záloghitelező saját, nem pedig másnak dolgáról van szó. A T. az e részben felmerülő kérdések szabályozását a felek megállapodására bizza. Ilyennek hiányában a gazdasági czélszerüség szabályai lesznek az irányadók.

A szakasz 2. bekezdése szerint: ha a dolog természeténél fogva gyümölcsöző, kétség esetén azt kell tartani, hogy a felek szándéka használati zálogjog alapitására volt irányozva; mert ily esetben mindkét fél érdekének az felel meg, és ezért feltehető, hogy kölcsönös akaratjoknak is megfelel, hogy bővebb tartalmu, minősitett zálogjog keletkezzék. Főleg az elzálogitónak lényeges érdeke, hogy a záloghitelező kötelezve legyen a dolgot ne csak megőrizni, hanem annak hasznait is szedni, és ekként a zálogos tartozás apadását a zálogtárgy állományának apasztása nélkül előmozditani.

(Hasonló rendelkezések: P. L. R. 1. r. 20. cz. 123., 139., O. 459., Sz. 476., N. 1213.)

811. §.

Ha az elzálogitó beleegyezett abba, hogy a záloghitelező szedje a zálog hasznait, akkor a beleegyezést abban a jogos

feltevésben adta meg, hogy neki magának most már nem kell a hasznok szedésével gondolnia, sőt hogy ebbe avatkozni joga sincs; és ezért — a mennyiben a hasznok szedése természetesen az elzálogitó érdekében történik — a záloghitelező az emlitett beleegyezés elfogadásával nem csak jogot nyert a hasznok szedésére, hanem egyszersmind kötelessé vált a hasznok szedéséről gondoskodni. A számadás kötelezettsége az idegen vagyon kezelésének a következménye.

A tiszta hasznot abban a sorrendben kell a záloghitelező különnemü követeléseinek lerovására forditani, a melyben az 1280. §. szerint a fizetés is az egyes követelésekre számittatik.

Nincs azonban ok, a miért a feleket az itt megállapitott módozatokhoz kötni kellene. Sokszor czélszerünek mutatkozik a hasznokról való számadástétel kötelezettségét mellőzni, és nem ritkán történik, hogy az elzálogitó a hasznokat a zálog-hitelezőnek a kamatok törlesztésére vagy a tőke lerovására fizetés gyanánt, tehát saját számára engedi át. Az ily megállapodás nagyon alkalmas az ügylet lebonyolitásának megkönnyebbitésére. Nincs ok annak megtiltására sem, hogy a zálog tiszta haszna ne a szakasz 2. bekezdésében felállitott sorrendben forditassék a záloghitelező követelésének lerovására. Ezért a T. a felállitott szabályokkal szemben meghagyja a felek dispositionalis szabadságát.

(Hasonló rendelkezések: Sz. 477., N. 1214.)

812. §.

A záloghitelező a zálogot birtokban tartja (802. §.); a 670. §. értelmében pedig a birtokos — ha a dolgot a tulajdonosnak ki kell adnia — követelheti a tulajdonostól a dologra forditott szükséges költség megtéritését. Ezt a szabályt a záloghitelező és elzálogitó közötti viszonyra nem lehet alkalmazni, nem csak azért, mert az a viszony nem mindig azzal éri végét, hogy az elzálogitó a dolgot visszakapja, hanem azért is, mert ha a záloghitelező szükséges költséget fordit a zálog fentartására, akkor rendszerint és első sorban a saját érdekében cselekszik. A költség — habár szükséges volt — nem mindig mozditotta elő az elzálogitó érdekét; igy pl. nem, ha a zálogot más adósságának biztositására adta, a zálog árverés

alá került, és az eladási ár nem fedezte a zálogkövetelést, de nyilván akkor sem fedezte volna, ha a zálogra költség fordittatott volna. Az elzálogitó ugy is, amugy is mitsem kap vissza a zálogból, de sem igy, sem amugy nem áll személyi kötelezettségben. Ha az elzálogitót föltétlenül kötelezzük a szükséges költség megtéritésére, akkor bizonyos pótlás kötelezettségével terheljük őt, a melynek az elzálogitáskor történt elvállalását pedig nem lehet feltételezni.

Ezért a T. a záloghitelezőt arra jogositja fel, hogy ugy mint a haszonélvező, csupán a megbizás nélküli ügyvitel szabályai szerint követelhesse a zálogra forditott költségének megtéritését (750. §.).

A szakasz 2. bekezdése szintén a 750. §. 2. bekezdésének felel meg. (N. 1216.)

813. §.

A T. külön módozatot állapit meg arra az esetre, a mikor a zálog időelőtti eladásának oka a fenyegető romlás, és a mikor ennek oka az, hogy tetemes értékcsökkenés veszélye forog fenn. Az első esetben az elzálogitó előzetes értesitése utáni haladéktalan eladás nem csak a záloghitelező, hanem az elzálogitó érdekének is megfelel. Az elzálogitó, ha a visszaváltás jogával él is az értesités vétele után (814. §.), szintén csak eladás (vagy a mi az eredményben egyre megy, felhasználás) által óvhatja meg magát a nagyobb veszteségtől, a dolog teljes elértéktelenedésétől. Ellenben a mikor értékcsökkenés fenyeget, az elzálogitó érdekében állhat a visszaváltás oly czélból, hogy a zálogot fentartsa, ha annak rögtönös eladása az ismét várható áremelkedés tekintetéből hátrányosnak mutatkozik. Ezért kell ebben az esetben az elzálogitónak megfelelő határidőt engedni arra, hogy további zálog vagy biztositék adása által a zálog rögtöni eladásának szükségét és veszélyét elháritsa.

Az eladás módozatait a 823. §. állapitja meg.

Egyébiránt a zálog időelőtti eladását az elromlás veszélye mindig, ellenben az értékcsökkenés csak akkor indolkolja, ha a záloghitelező biztonságát veszélyezteti. Ha a fenyegető értékcsökkenés daczára a zálog a követelést feltétlenül fedezi: nincs ok, a miért a hitelezőt a zálog eladására feljogositsuk. Ha az

értékcsökkenést az elzálogitó maga tartja magára nézve hátrányosnak és a hátrány elháritása végett a zálogról rendelkezni kiván: akkor a 814. §-hoz képest a zálog időelőtti viszszaszerzésének jogát fogja igénybe venni.

Az, hogy az elzálogitó a szándékba vett eladásról előzetesen értesittetik, és hogy határidő engedtetik neki további zálog vagy másnemü biztositék adására, arra való, hogy a menynyire a záloghitelező biztonságának igényei engedik, az elzálogitó érdeke is figyelemben részesüljön. Ha azonban az értesités vagy a határidő engedése bármi okból (pl. az elzálogitó tartózkodása helyének ismeretlen volta, az árcsökkenés rohamossága miatt) lehetetlen: az elzálogitó érdekének hátrálnia kell a záloghitelező biztonságának igényei elől, és az eladás mégis megtörténhetik (3. bek.).

A zálog romlása vagy értékének csökkenése mint véletlen körülmény, és az ennek következtében szükségessé vált eladás, nem kell, hogy a záloghitelező és az elzálogitó közötti viszonyt megszüntessék. Az eladási ár a zálog helyét pótolja (4. bek.). Ennélfogva sem a záloghitelező nem szerezhet egyoldaluan a követelés lejárta előtt az eladási árból kielégitést, sem az elzálogitó nem törlesztheti az árból az adósságot (a lejáratig folyó kamat levonásával vagy csökkentésével); és az árt az elzálogitó kivánságára birói letétbe kell helyezni. A mi azonban ki nem zárja a felek eltérő megállapodását, sem azt, hogy a felek a készpénzt gyümölcsözően elhelyezzék és az erről kiállitott okiratot tegyék a birói letétbe. (Hasonló rendelkezések: N. 1219. és 1220.)

Az osztrák ptkönyv (458. — ugyszintén B. 3. r. 431.) akkor jogositja fel a záloghitelezőt más alkalmas zálog követelésére, a mikor a zálog értéke az elzálogitó hibájából csökkent, de akkor is, ha az érték „a dolognak csak utóbb nyilvánvalóvá lett hibájából“ mutatkozik a tartozás fedezésére elégtelennek — a záloghitelező jogositványainak oly kiterjesztése, a mely (főleg kezességi zálognál) alig indokolható; hacsak a szabályban nem látjuk egyszerüen a szavatossági kötelezettségre vonatkozó szabályok alkalmazását.

Rokontermészetü rendelkezés az, a mely az 1881: LX. t.-cz. 104. §-ában foglaltatik, és melynek értelmében ha a végrehajtás utján lefoglalt ingóságok „nagy értékcsökkenés vagy az

értékkel arányban nem álló költségek nélkül el nem tarthatók": a biróság bármelyik érdekelt fél kérelmére az árverés foganatositását elrendelheti.

814. §.

A mig az előző 813. §. a zálog romlása vagy értékcsökkenése esetére a záloghitelező érdekeit óvja, addig a jelen szakasz az elzálogitó érdekeit kivánja védelemben részesiteni, szem előtt tartván azt az esetet, hogy a zálog értéke aránytalanul nagyobb a zálogos követelésnél, a követelés még a zálog romlásának vagy értékcsökkenésének daczára is eléggé van fedezve, és ezért e veszélyek daczára a zálog eladása nincs a záloghitelező érdekében. Ily esetben a T. szerint az elzálogitót is megilleti a jog, hogy az állományában vagy értékében veszélyeztetett zálogot megmentse az által, hogy másnemü, és a zálogjoggal egyenlően hatályos, az 1150. §-ban közelebbről meghatározott „dologi" biztositék adása mellett a zálogot kiváltja.

A fenyegető romlásról az elzálogitó a záloghitelező által értesül (809. §.). Az árcsökkenés veszélyét magának kell megfigyelnie.

A 813. és a 814. §. eseteiben előforduló eladás, illetve kiváltás inditó okai közötti különbség indokolja azt is, hogy a záloghitelező csak oly értékcsökkenés miatt adhatja el a zálogot, a mely az ő biztonságát veszélyezteti, tekintet nélkül arra, hogy az értékcsökkenés tetemes-e vagy sem; ellenben az elzálogitó tetemesebb (tehát nem minden lényegtelen) értékcsökkenés miatt követelheti a zálog visszaadását, akkor is, ha az értékcsökkenés a záloghitelező biztonságát nem veszélyezteti. (N. 1218.)

815. §.

Ha a haszonélvező a tulajdonos jogait tetemes mértékben sérti, a tulajdonos a 748. §. értelmében vagy a dolog visszaadását és a haszonélvezetnek járadékra való átváltoztatását, vagy azt követelheti, hogy a biróság a haszonélvezet gyakorlását ügygondnokra bizza. Ennek a rendelkezésnek megfelel a jelen szakasz, a melynek értelmében az elzálogitó, ha a zálog-

hitelező az ő jogait tetemes mértékben sérti, szintén arra irányuló jogsegélyt vehet igénybe, hogy jogainak további sértése ellen védve legyen; és e czélból követelheti a zálog birói letétbe helyezését, illetve birói őrizetbe adását (1291. §. 3. bek.), vagy visszaadását.

Az elzálogitó jogainak tetemes mértékben való megsértése nincs arra az esetre korlátozva, a mikor a záloghitelező megőrzési kötelességének nem felel meg (809. §.), hanem az elzálogitó a szakasz biztositotta jogokat érvényesitheti, ha a zálog-hitelező az őt illető jogok bármelyikén ejt tetemes sérelmet.

Az elzálogitó jogainak megsértése okul szolgálhat a további sérelmek elháritása iránti intézkedések megtételére, valamint a jogsértés által okozott kár megtéritésének követelésére; de okul nem szolgálhat a zálogjog megszünésére akként, hogy a hitelező visszaadja a zálogot, ezt helyettesitő más biztositék átvétele nélkül, és a nélkül, hogy követelésére nézve kielégitést nyert volna.

Ezért a szakasz 2. bekezdése csak a hitelező kielégitése fejében engedi meg az elzálogitónak, hogy a zálog visszaadását követelje; de megengedi, hogy követje a lejárat előtt is, mivel a követelés viszonyának további fennállását a másik fél, a záloghitelező tette lehetetlenné.

Ugyancsak az a körülmény, hogy a záloghitelező részén van a hiba, indokolja a 2. bekezdés további rendelkezéseit, melyek mind oda irányulnak, hogy az elzálogitó a zálogjogi viszonynak az ő hibáján kivül történt időelőtti felbontása miatt ne károsodjék.

Három eset nyer itt szabályozást: 1. a zálogos követelés után kamat egyáltalában nem jár; 2. kamat jár s ez bizonyos még be nem következett időpontig előre van megfizetve, és csak ebben az időben volna ismét további kamat fizetendő; 3. kamat jár, és ez előre egészen a tőkekövetelés lejárta napjáig van megfizetve. Az 1. esetben az elzálogitó oly összeget fizet, a melyet — ha a záloghitelező hibája közbe nem jön — csak később kellett volna fizetnie. Ezért a törvényes kamatláb szerint számitott kamat megtéritésére van igénye. A 2. esetben a záloghitelező kamatot vett fel oly időre, a melyben már a tőkének is birtokában van. Ugyanez áll a 3. esetre. A zálog-hitelező tehát köteles az illetéktelenül felvett kamatot az elzálo-

gitónak megtériteni. A megtéritendő összeg megállapitásánál azonban a törvényesnél alacsonyabb kamatlábat nem szabad alapul venni, akkor sem, ha a záloghitelezőnek előre fizetett kamat ily alacsonyabb kamatláb szerint volt számitva; mert az elzálogitó a végett, hogy a zálogot idő előtt, a zálogjog megalapitásakor számitásba nem vett időben kiválthassa, esetleg mástól kénytelen kölcsönözni; azt pedig, hogy ezt a kölcsönt is a törvényesnél alacsonyabb kamatláb szerint számitott kamat fejében kapta meg, joggal nem lehet feltételezni. — (N. 1217.)

Megjegyzendő még, hogy nem kamatozó tőkék és hasonlóan oly tőkék időelőtti visszafizetésénél, a melyek után a kamat előre van leróva, háromféle számitást alkalmaznak: 1. a Carpzow-féle számitást, mely szerint az adóssági tőkeösszegből le kell vonni ugyanennek a tőkének kamatait a tényleges fizetés idejétől az esedékesség idejéig számitva; 2. a Hoffmann-félét, mely szerint azt az összeget kell kikeresni, a mely saját, az emlitett időközre járó kamatjának hozzászámitásával teszi ki az adósság tőkeösszegét; 3. a Leibnitz-féle számitást, a melynek értelmében a Hoffmann szerint számitott kamathoz hozzá kell adni ennek kamatját, és azt az összeget kell megállapitani, mely saját kamatjának és a kamat kamatjának hozzáadásával teszi ki az adósság tőkeösszegét. A Leibnitz-féle számitás a legpontosabb; de a hitelezővel szemben méltánytalan, mert nem mindig lehet a kamatösszeget azonnal ismét kamatozólag elhelyezni; ezenfelül a T. kamatok kamatjával csak kivételesen (1137. §.) operál. A Carpzow-féle számitás hamis: ennek értelmében pl. oly hitelező, a kinek részére csak 20 év mulva jár vissza a kamat nélküli tőke, 5% kamat leszámitásával most semmit sem kapna. Ezért a T. a Hoffmann-féle számitást fogadta el. Ugyanezt teszi a szász ptkönyv (720.), a német ptkönyv (1133.) és több német végrehajtási törvény; és ugyanigy számit az 1881 : LX. t.-cz. 192. §-ának utolsóelőtti bekezdése.

A Carpzow-féle és a Hoffmann-féle számitás eredményei közötti különbséget mutatja a következő példa, a melyben feltételeztetik, hogy ma fizettetik törvényes 5% kamat leszámitásával oly 1000 kor. tőke, a mely kamat nélkül csak 2 év mulva volna fizetendő:

$$1.\ x = 1000 - \left(1000 . \frac{2 . 5}{100}\right) = 1000 - 100 = 900$$

2. $x + (x. \frac{2 \times 5}{100}) = 1000$

$x + \frac{x}{10} = 1000$

$10\ x + x = 11\ x = 10{,}000$

$x = 10{,}000 : 11 = 909.09.$

Carpzow szerint tehát járna a hitelezőnek 900 kor., ellenben Hoffmann szerint 909 kor. 09 fill. És hogy az első számitás helytelen, az ebből az eredményből is világos; mert 900 koronának 2 évi 5% kamatja csak 90 kor. A záloghitelező tehát két év mulva, a mikor az illető jogügylet értelmében 1000 koronát kellene kapnia, csak 900 + 90 = 990 koronának volna a tulajdonosa.

816. §.

A szakasz teljesen megfelel a 749. §-nak. Valamint a haszonélvezőnek megadjuk a tulajdonjogból eredő követeléseket azért, mert a haszonélvezőt megilleti a dolog birtoka, s ennél fogva az ő jogát épen ugy lehet megsérteni, mint a tulajdont: ugy megfelel a zálogjog, mint dologi jog természetének is, hogy a záloghitelező a saját jogának megfelelő állapot, különösen a zálog birtoka helyreállitását, és egyáltalában mindazt követelhesse, a mi a harmadik személyek jogellenes magatartásából eredő tulajdoni követelés szabályainak megfelelő alkalmazásából folyik. — (N. 1227.)

817. §.

A jelen szakasz szabályai ugyanazokon az indokokon alapulnak, mint a 752. §-nak a haszonélvezetre vonatkozó analog szabályai.

818. §.

A szakasz 1. bekezdésének szabálya az „elzálogitóra“ általánosságban szól, akár egyuttal személyi adós az elzálogitó, akár kezességi zálogról van szó, akár pedig az elzálogitó jogutódjáról, a ki a zálogjoggal terhelt dolog tulajdonát megszerezte. A 2. bekezdés csupán azt az esetet tartja szem előtt, a mikor az elzálogitó és a személyi adós külön két személy.

Az 1. bekezdés szabálya a zálogjog járulékos természeté-

nek a folyománya. A zálogjog csak „követelés biztositása végett" terheli a dolgot (799. §.). Követelés nélkül zálogjog nem keletkezik; a követelés megszüntével megszünik a zálogjog (832. §.). A zálogjog csak a mindenkori követelés biztositására szolgál (807. §.). Az elzálogitó vagy ennek jogutódja mint a zálog tulajdonosa tehát, akár egyuttal személyi adós, akár nem, a követelés tekintetében közbejött minden megszüntető vagy csökkentő körülményre nézve jogilag érdekelve van; és azért nem lehet tőle megtagadni a jogot, hogy mindazokat a kifogásokat érvényesithesse a záloghitelezővel szemben, a melyek a külön személyi adóst, vagy a melyek őt, mint személyi adóst megilletik. Valamint nem lehet tőle megtagadni azt sem, hogy — hasonlóan mint az 1236. §. esetében a kezes — kifogást tehessen a hitelezőnek a zálogból való kielégitése ellen mindaddig, a mig a személyi adósnak joga van a kötelezettségét megalapitó jogügyletet megtámadni (eltekintve az 1234. §. 2. bekezdésének esetétől). Az utóbbi szabály a zálogjog járulékos természetén kivül abból következik, hogy annak, a ki idegen tartozásért zálogot adott, jogállása a hitelezőhöz majdnem azonos a kezes jogállásával. A különbség csak az, hogy a kezes az adósságért egész vagyonával, az elzálogitó pedig csak vagyonának meghatározott tárgyával szavatol. Ez a különbség pedig a fenforgó kérdésben tekintetbe nem jöhet.

A 2. bekezdés kiegésziti az 1. bekezdés szabályait. Ismét a zálogadás és a kezesség vállalása közötti rokonságnál fogva, valamint az 1235. §. szerint a kezes beszámithatja a hitelezőnek, a mivel ez az adósnak tartozik: ugy ugyanezt teheti az elzálogitó, a ki nem személyi adós. Az ily elzálogitó továbbá megteheti a személyi adóst megillető kifogást, tekintet nélkül arra, hogy a személyi adós a kifogásról az elzálogitás megtörténte után lemondott: épen ugy, a mint az 1231. §. szerint a kezesség elvállalása utáni lemondás a kezest sem gátolja a kifogás érvényesitésében. Másrészt azonban — azonos okból — valamint az 1232. §. szerint a kezesnek nem, ugy az elzálogitónak javára sem szolgál az a körülmény, hogy a főadós, illetve a személyi adós örököse vagyon elégtelensége miatt megtagadhatja a fizetést.

A jelzálogjogra vonatkozóan ugyane szabályok alkalmazását lásd a 874. §-ban. (N. 1211.)

819. §.

A 799. §. a hitelező jogosultságát általánosságban abban állapitja meg, hogy a zálogjoggal terhelt dologból kielégitést szerezhet. A jelen szakasz 1. bekezdése szerint a kielégités eladás utján (tehát nem a tulajdon megszerzése — 820. §. — vagy a hasznok szedése utján — 810. §.) történik. Az eladás módozatát azután — ugy a jelen, mint a 813. §. esetére — a 823. és a 824. §. állapitja meg.

A 2. bekezdés meghatározza az eladás jogosultságának előfeltételeit.

Kell pedig, hogy a zálogkövetelés esedékes legyen — a mi a zálogjog accessorius természetének a következménye. A hitelező csak az esedékesség időpontjában követelhet kielégitést; ennélfogva csak ugyanebben az időpontban van jogositva a zálogul kapott dologból kielégitést szerezni (799. §.). Az 1881: XIV. t.-cz. 15. §-a szerint is: „a lejártáig“ ki nem váltott zálogot lehet árverés utján értékesiteni. 1875: XXXVII. t.-cz. 305. §. és 1876: XXVII. t.-cz. 106. §.: „ha az adós kötelezettségének kellő időben eleget nem tesz“.

A T. (ugy mint a Sz. 378. és N. 1228.) kiemeli, hogy a követelés egy részének esedékessége is okul szolgálhat a zálog eladására. A részbeli esedékesség fel nem emlitése félreértésre szolgáltathatna okot. Másrészt önként érthető s ezért tüzetes kijelentést nem igényel, hogy a mikor a követelés csak részben járt le, a hitelező csak a lejárt rész erejéig való kielégitése végett van jogositva a zálogot eladni. Fontos ez a 821. §. szabályának alkalmazásánál. Ha csupán egy a zálog, akkor egészben lesz ugyan az eladás tárgya, habár a követelés csak részben vált esedékessé; de az eladási árnak abból a részéből, a mely a követelés lejárt részét meghaladja, a hitelező nincs jogositva magát a le nem járt követelésre nézve kielégiteni. Az eladási árnak ezt a részét természetesen az elzálogositó sem kapja ki, mert a követelés egy része még le nem járt, ennek erejéig a hitelező zálogjoga még fennáll; feleslegről még nem lehet szó, és az ár fenmaradó része egészen a 813. §. utolsó bekezdésében foglalt szabály tekintete alá esik.

A zálog eladásának további előfeltétele, hogy a hitelezőnek „pénzbeli“ követelése legyen; mert a zálog eladásának is

pénz az eredménye. Ha tehát a követelés eredetileg nem pénz szolgáltatására irányult, szükséges hogy a követelés előbb pénzkövetelléssé változzék át. Ez az átváltozás a teljesités elmulasztásának lehet a következménye, de az sincs kizárva, hogy a felek előzetesen, külön megállapodás utján intézkedtek az iránt, hogy a követelés esetleg pénzkövetelléssé váljék.

820. §.

A szakasz a lex commisoria tilalmát állitja fel a legtöbb törvénykönyv (O. 1371., B. L. R. 2. r. 6. f. 18., P. L. R. 1. r. 20. cz. 33., C. 2078., Ol. 1884., Z. 869., Sz. 383., N. 1229.) példájára. A pactum commissorium veszélyes eszköz a megszorult és nem eléggé elővigyázó adós helyzetének kizsákmányolására.

A T. azonban csak azt a szerződést tiltja, a mely az eladás jogosultságának beállta előtt jött létre arra nézve, hogy a kielégités elmaradása esetében a zálog a hitelező tulajdonává legyen. Meg nem lehet tiltani azt, hogy az eladás jogosultságának bekövetkezte után (819. §.) a zálog tulajdonosa átruházza a tulajdont a biztositott követelés fedezésére datio in solutum utján.

Az uzsora vétségéről szóló 1883: XXV. t.-cz. 1. és 8. §-ának, illetve a T. 957. §-ának rendelkezéseit a pactum commissorium érvényességének kérdésére is lehet sok esetben alkalmazni, de még sem minden esetben, mivel a szabály alkalmazhatósága attól függ, hogy az uzsora specialis előfeltételei megvannak. Ellenben a jelen szakasz értelmében a pactum commissorium semmis, tekintet nélkül az illető eset különös alakulataitól.

Másrészt a jelen szakasz szerinti semmisség nem éri a feltételes tulajdonátruházást, különösen azt, a melynek értelmében az eladó, a ki a dolog tulajdonát constitutum possessorium által ruházza át, a birtokában maradt dolgon zálogjogot tart fenn a maga számára és a tulajdon visszaszállását arra az esetre, ha a vevő a vételárt meg nem fizeti. Époly kevéssé lehet a szakasz szabályát oly esetre alkalmazni, a mikor a dolog tulajdonul föltétlenül adatik át avval a kikötéssel, hogy az átadót mint adóst visszavásárlás kötelmi joga illesse meg.

821. §.

A 808. §. értelmében: ha több dolog egy zálogjog tárgya, mindenik dolog az egész követelés biztositására szolgál. Ebből azonban nem következik szükségképen, hogy a záloghitelezőt illesse meg a sorrend meghatározásának joga, a melyben a zálogok eladás alá kerüljenek. A zálogok többségének és a zálogjog egyetemlegességének daczára a hitelező joga csak az, hogy a zálogokból kielégitést szerezhessen (799. §.). Annak meghatározását, hogy — a mikor az egyik vagy legalább nem valamennyi zálog is elég a hitelező kielégitésére — melyik dolog tétessék eladás tárgyává, sokkal helyesebben utasithatjuk az elzálogitó s rendszerint egyuttal tulajdonos, mint a záloghitelező jogkörébe. A méltányosság is megkivánja, hogy a hitelező kielégitési jogának sérelme nélkül a tulajdonos azt a dolgát menthesse meg az eladás alul, a melynek tulajdonát magára nézve szükségesebbnek, előnyösebbnek tartja.

A T. ezért a szász ptkönyv 379. §-ától és a német ptkönyv 1230. §-ától eltérően, de a magyar végrehajtási törvény 106. §-ával egyetértően, az elzálogitónak adja meg a jogot, hogy meghatározhassa a sorrendet, a melyben a zálogok eladás alá kerüljenek. Csak ha az elzálogitó nem akar evvel a jogával élni, indokolt az, hogy az eladás sorrendjét a záloghitelező határozhassa meg.

Az első bekezdés szabályai egyébiránt a zálogjog lényegéből nem folynak szükségképen; és ezért a T. fentartja az érdekelt feleknek azt a jogát, hogy a zálogok eladásának sorrendjét a felállitott szabályoktól eltérően is határozhassák meg, vagy a meghatározásra való jogosultságot másképen szabályozzák.

A szakasz 2. bekezdésének szabálya abban birja indokát, hogy a zálog eladásának czélja kizárólag a hitelező kielégitésére szükséges pénzösszeg előteremtése. Mihelyt ez sikerült, a további eladásnak nem volna többé jogos czélja; és azért az eladást annak a czélnak követelményén tul kiterjeszteni nem szabad. (Hasonló szabály: P. L. R. 1. r. 20. cz. 201., Sz. 380., N. 1230.)

822. §.

A 803. §. lehetővé teszi a zálogjog szerzését ugy, hogy a 802. §. szabályától eltérően a hitelező ne váljék a zálog

kizárólagos birtokosává. A jelen szakasz megállapitja ily esetre a záloghitelező kielégitésének módját. A záloghitelezőnek a zálogtárgy fölötti rendelkezési hatalma ilyenkor tényleg korlátozva van. Ezért a kényszereladás türését és az erre szükséges intézkedések megengedését követelheti, illetőleg szükség esetében a végett keresetet indithat az elzálogitó ellen, a ki ily esetekben a záloghitelezővel a zálogra nézve némileg közös birtokban van. A követelés csak az eladás jogosultságának bekövetkezte után érvényesithető, mivel csak az eladás foganatosithatásának czéljára illeti a hitelezőt, és e szerint kell, hogy az eladás jogosultsága a követelés előfeltétele legyen.

823. §.

A zálog eladása valamint a záloghitelező kielégitése végett (819. §.), ugy a 813. §. esetében is nyilvános árverés utján, oly módon történik, a mely a hitelező és az elzálogitó érdekeinek megóvására és netaláni visszaélések megelőzésére a legalkalmasabb. A zálog eladását árverés utján rendelik: az osztrák ptkönyv (461.), a porosz Landrecht (1. r. 20. cz. 199.), a szász ptkönyv (480.), a német ptkönyv (1235.), a bajor javaslat (3. r. 428.) nemkülönben a magyar keresk. törvény (1875: XXXVII. t.-cz. 306. §.), a kézizálog-kölcsönügyletről szóló törvény (1881: XIV. t.-cz. 15. §.), a végrehajtási törvény (1881: LX. t.-cz. 102. §.) és a mezőgazdaságról és mezőrendőrségről szóló törvény (1894: XII. t.-cz. 105. §. a zálogban levő állat eladása tekintetében).

A szakasz 2. bekezdése, mely a zálog előnyösebb és kevesebb költséggel járó értékesitését czélozza, megfelel a szász ptkönyv 480. §-ának, a német ptkönyv 1221. és 1235. §-ainak, a magyar keresk. törvény 306. §-ának, a váltótörvény 106. §. 2. pontjának és a végrehajtási törvény 121. §-ának.

824. §.

A 819. §. 2. bekezdése megállapitja a zálog eladásának anyagi előfeltételeit. A jelen szakasz — ezeket mintegy kiegészitvén — meghatározza azt az előfeltételt, a mely alatt a zálog értékesitésének czéljára az árverés vagy a 823. §. 2. bekezdésében szabályozott eladás megtörténhetik.

A törvényhozások egy része a zálog értékesitésének egyik előfeltételéül megkivánja a zálogos követelés liquiditását vagy oly alakban, hogy a záloghitelező végrehajtható közokirattal („végrehajtási czimmel“) birjon, vagy legalább ugy, hogy a biróság őt a zálog eladására felhatalmazza. Igy az osztrák ptkönyv szerint a (461.) a hitelező birói uton kérheti a zálog elárverezését, és „a biróság a perrend szabályai szerint köteles eljárni.“ A porosz Landrecht értelmében (1. r. 20. cz. 197., 198.) a hitelező a zálog birói eladását kérheti; „de az adóst előbb törvényes uton meg kell hallgatni, és a zálog visszaváltása végett, ugy mint bármely más alperest meg kell idézni.“ A zürichi ptkönyv szerint (868.) a kézizálogot „a törvénykezési rendtartás szabályai szerint hivatalos uton kell értékesiteni“ („amtliche Versilberung“). (A zálog eladására való birói felhatalmazást megkivánja a C. 2078., Ol. 1884., B. L. R. 2. r. 6. f. 12. 3. p.)

Más törvények (igy Sz. 480., N. 1228) a zálog értékesitésének czéljára sem végrehajtható közokiratot, sem birói felhatalmazást nem kivánnak, és az eladás kérdését egyáltalában nem teszik birói cognitio tárgyává. És ezeknek a törvényeknek álláspontja a leghelyesebbnek látszik. A zálog a hitelező birtokában van, még pedig az elzálogitó traditionalis cselekménye alapján, épen a végett, hogy a hitelező jogositva legyen a zálogból kielégitést szerezni. Ezzel pedig ellentmondásban van az, hogy a zálog értékesitése kereset utján vagy végrehajtás elrendelése következtében történjék. Az értékesités ily megszoritása az elzálogitó, illetőleg a tulajdonos védelmét czélozza; de ez a ritkán szükséges védelem az eljárással mindig kapcsolatos költséggel túldrágán van megfizetve. A mi különösen a birói felhatalmazást illeti, ennek kieszközlése kevesebb fáradtsággal és költséggel jár ugyan, mint a végrehajtható közokirat megszerzése, de kevésbbé is védi a tulajdonost.

A T. mindamellett nem foglalhatja el a birói közbenjárás nélküli értékesités álláspontját, a következő okokból:

A váltótörvény (1876 : XXVII. t.-cz.) 106. §-a értelmében a váltó-birtokos azokból a tárgyakból, a melyekre magánuton zálogjogot nyert, „váltói uton“ kielégitheti magát, és e végből az ingóságokat „a váltóeljárás szabályai szerint“ kielégitésre fordithatja. Az 1881. évi 2851. számu igazságügyministeri

rendelet 3. §. 7. pontjához, 5. és 7. §-aihoz képest a kézizálog elárverezésének „elrendelését" a törvényszéknél kérni kell, és ez „elrendelvén az árverést", foganatositása iránt az illető járásbiróságot keresi meg, a melynek kiküldöttje az 1881 : LX. t.-cz. 102. s köv. §-ai szerint jár el (1881 : LX. t.-cz. 115. §.). Mellesleg mondva — az a mód, a mely szerint a váltótörvény a zálog értékesitését szabályozza, mintául alig alkalmas, nemcsak a fentebb mondottaknál fogva, hanem azért is, mert a törvénynek ugyancsak 106. §-a a 2. és 3. pontban azt rendeli, hogy a váltóbirtokos a tőzsdei árfolyammal biró és kézi zálogul kapott papirokat a lejárat napján a helybeli tőzsdén, illetőleg harmadnapon a legközelebbi tőzsdén eladhatja, és az adóst erről csak utólag kell értesitenie; a váltói vagy egyéb követeléseket pedig behajthatja vagy követelése erejéig megtarthatja. Tehát: ha a kézizálog tőzsdei árfolyammal biró papir, vagy ha követelés, akkor a váltóbirtokos a biróság rendelkezése vagy felhatalmazása nélkül megteheti mindazt az intézkedést, a mely a váltókövetelés kielégitésére vezet; ellenben ha a zálog ingó dolog: akkor a biróságnál kérnie kell „az árverés elrendelését". A törvény e két rendelkezése közötti ellentét legfeljebb azzal indokolható, hogy már az 1840: XV. t.-cz. I. rész 193—196. §-ai is ily ellentétesen intézkedtek.

Szintoly kevéssé követésre méltó az a szabályozás, a mely a kérdésre vonatkozólag a keresk. törvény 305. és 306. §-ában foglaltatik. Már maga a kiindulási pont el van hibázva. A törvény kétféle eljárást statuál (és e mellett még egy harmadikat is feltételez), és az egyiknek vagy másiknak alkalmazását attól teszi függővé, hogy a zálog „irásbeli szerződés" mellett adatott-e vagy sem; és hogy a felek irásbelileg abban állapodtak-e meg, hogy a hitelező magát a zálogból birói közbenjárás nélkül kielégitheti, vagy ily megállapodás létre nem jött. Az egyik vagy a másik eljárás alkalmazása tehát az okirattól függ, magánokirattól is, tehát esetleg olyantól, a mely teljes bizonyitékul sem szolgál. Ezen felül, ha a zálog irásbeli szerződés mellett, de a birói közbenjárás nélküli kielégités kikötése hijján adatott, a hitelezőnek jogában áll magát a zálogból kielégiteni, a nélkül hogy az adós ellen előbb keresetet kellene inditania; a biróság pedig „az adós meghallgatása nélkül" rendeli el az elzálogositott tárgyak eladását. Vagyis: ilyenkor, habár a

törvény az eladás „elrendelését“ emliti, lényegileg mégis csak birói felhatalmazás szükséges; sőt ha a felek között az emlitett irásbeli megállapodás is jött létre, a hitelező minden birói közbenjárás nélkül szerezhet magának kielégitést; ellenben irásos szerződés hiányában — miután a törvény erről az esetről nem intézkedik — a hitelező kénytelen per utján az adóst elmarasztaltatni és azután formaszerü végrehajtás utján a zálogból kielégitést szerezni — olyannyira lényegesen különböző eljárások, hogy az azok közötti nagy különbséget — főleg a bizonyítékok szabad mérlegelésének elvével szemben — csupán avval, hogy az egyik esetben van bizonyos tartalmu okirat, a másikban meg nincs, helyesen megindokolni nem lehet.

Mindamellett a váltótörvény és a kereskedelmi törvény emlitett rendelkezéseit figyelembe kell venni annyiban, hogy sem az egyik, sem a másik nem vallja feltétlenül azt az elvet, hogy a záloghitelező a zálogot birói közbenjárás nélkül adhatja el; sőt a kereskedelmi törvény bizonyos körülmények között a végrehajtható közokirat előzetes kieszközlését kivánja.

A záloghitelezőt általában nem lehet tágabb joggal felruházni, mint azt, a ki a zálogot váltókövetelés vagy kereskedelmi ügyletből eredő követelés fedezésére birja; sőt ellenkezőleg, azoknak a követeléseknek számára lehetőleg gyorsabb és szigorubb kielégitést kell biztositani. Ha tehát az ált. polg. törvénykönyvben a záloghitelezőnek meg akarjuk adni azt a jogot, hogy a zálogot birói közbenjárás nélkül eladhassa, akkor egyuttal ugyanily irányban módositani kellene a váltótörvényt és a kereskedelmi törvényt. Az ily módositás nehézségei pedig, kivált miután mind a két törvény hatálya kiterjed Horvát- és Szlavonországra is (1875 : XXXVII. t.-cz. 566. §., 1876 : XXVII. t.-cz. 119. §.) az elérhető eredménynyel arányban nem állanak. A külön törvények azon rendelkezéseit, a melyek a kézizálog értékesitésének könnyebb módjait állapitják meg — és ezek között különösen az 1881 : XIV. t.-cz. 15—21. §-ait — a jelen szakasz különben sem érinti (a minek kijelentése az életbeléptetési törvénybe való); arra pedig, hogy másnemü zálogok eladása a birói közbenjárás alul teljesen elvonassék, sürgős szükség alig mutatkozik.

Ezért a T. szerint a zálog értékesitését általában, tehát

ugy az árverést, mint a szabad kézből való eladást (823. §. 2. bek.) a „biróság rendeli el".

A T. az „elrendelést" csupán az 1875 : XXXVII. t.-cz. 305. §. 2. bekezdése, illetőleg az 1881. évi 2851. számu igazságügyministeri rendelet értelmében, nem pedig oly értelemben kivánja venni, mintha a zálog értékesitésének előfeltételeül az 1881 : LX. t.-cz. 1. §-ának megfelelő végrehajtható közokirat előzetes kieszközlése volna szükséges.

A zálog eladása az előfeltételek (819. §.) bekövetkezte után is, a záloghitelező joga, de nem egyuttal kötelezettsége. Az elzálogitónak pedig érdekében állhat, hogy a kamatok felszaparodásának elháritása vagy a kedvező ár-constellatiók kihasználása végett a zálog eladása minél előbb következzék be. Ezért a T. nem csak a záloghitelezőt, hanem az elzálogitót is feljogositja arra, hogy a zálog értékesitésének elrendelését kérhesse. Hasonlóan intézkedik az 1881 : LX. t.-cz. 102. és 144. §-a.

A kézi zálog értékesitésének, különösen az árverés és a szabad kézből való eladás kérésének, elrendelésének és foganatositásának szabályai mind alakiak, és ezért vannak a végrehajtási törvényre utalva — a mint jelenleg is az 1881 : LX. t.-cz. 115. §-a kiegésziti a váltótörvény és a kereskedelmi törvény vonatkozó szakaszainak anyagi rendelkezéseit. Ennek kijelentése azonban az életbeléptető törvénybe tartozik.

825. §.

A 823. és a 824. §-ban felállitott szabályok nem folynak a zálogjog lényegéből és nem is annyira absolut értéküek, hogy a felek érdekeinek minden körülmények között megfelelnének. Ezért a jelen szakasz biztositja az elzálogitó és a záloghitelező abbeli jogát, mely szerint a zálog eladásának módját az idézett szakaszok rendelkezéseitől eltérően szabályozhassák. Ily eltérő szabályozással azonban könnyen vissza lehetne élni azoknak kijátszására, a kiknek az eladás által megszünő joga (pl. haszonélvezet) a zálogtárgyat szintén terheli. Ezért kijelenti a szakasz, hogy a kérdéses megállapodáshoz az ily harmadik személyek beleegyezése szükséges.

826. §.

A zálogjog egyedüli czélja a követelés biztositása. Ennek, a zálogjog járulékos természetének szükségszerü következménye, hogy a zálogjogot csak a követeléssel együtt lehet átruházni, és hogy az átruházással a követelésnek az uj hitelezőre át kell szállania. (Ebben a törvényhozások mind megegyeznek: P. L. R. 1. r. 11. cz. 402., C. 1692., Ol. 1541., Z. 1034., Sz. 954., N. 1250., B. 2. r. 155.)

Kérdés azonban, vajjon már egyedül a követelés átruházása is átszállitsa-e a zálogjogot az engedményesre, vagy szükséges-e ahhoz a zálognak az uj hitelező részére való tényleges átadása is? Az utóbbi álláspontot foglalják el a szász ptkönyv (386.: „Die Übertragung der Forderung giebt dem neuen Gläubiger einen Rechtsgrund zur Übertragung des damit verbundenen Pfandrechtes"; és 482.: „Durch Übertragung der Forderung wird das Pfandrecht nur dann übertragen, wenn die Sache mit übergeben wird";) és a bajor javaslat (3. r. 432.: „Bei Abtretung der durch das Pfandrecht gesicherten Forderung kann das Pfandrecht nur durch Übergabe des Pfandes an den neuen Gläubiger übertragen werden"). Elfoglalják pedig abból az okból, mert zavarok keletkezhetnek abból, ha a zálogjog nem jár a dolog birtokával; és mert általános szabály, hogy a dologi jogok átruházása ugyanazokhoz az alakszerüségekhez van kötve, mint azok szerzése.

Ezekkel szemben sokkal nyomósabb okok szólnak a mellett, hogy már magához a követelés átruházásához kössük a zálogjog átszállását. E mellett szól különösen, hogy a 802. §. 2. bekezdésében a T. a zálogjog szerzését is lehetségesnek jelenti ki átadás nélkül ugy, hogy a záloghitelező csupán a dolog kiadása iránti követeléssel bir; és hogy gyakorlati szükséglet nem utal arra, hogy zálogjog átruházását a dolog traditiójától tegyük függővé.

A dolog birtoka és a zálogjog nincsenek annyira elválaszthatlanul összekapcsolva, hogy zálogjogot nem lehetne birtok nélkül képzelni, vagy hogy a zálogjog a birtok elvesztésével szükségképen megszünnék. És a mi a fő: ha a követelés átruházásával a zálogjog az uj hitelezőre át nem száll, tehát ha a követelést a zálog nélkül is lehet átruházni, akkor addig, a

mig az uj hitelező a zálogjogot megszerzi vagy az elzálogitó a zálogos dolgot ismét birtokába keriti, oly ideiglenes állapot keletkezik, a melynek tartama alatt az előbbeni hitelező egészen czéltalanul tartja meg a zálogot, és ennek a volt hitelezőnek teljes hatalma van a zálogjogot vagy megszüntetni vagy az uj hitelezőre átruházni. A volt hitelezőt csak kötelmileg terheli az átruházás, a mi az uj hitelezőt nem csekély mértékben veszélyeztetheti.

A T. az utóbbi érvek meggyőző voltánál fogva összekapcsolja a követelés átruházásával a zálogjog átszállását, annak daczára, hogy a keresk. törvény 308. §-a ezzel ellentétesen, szóról-szóra átvette a szász ptkönyv 482. §-át, kijelentvén, hogy „a biztositott követelés átruházásával a zálogjog akkor tekintetik átruházottnak, ha maga a kézi zálog is átadatik". Az uj szabálynál fogva természetesen szükségessé válik a keresk. törv. 308. §-ának megváltoztatása.

Egyébiránt nem cogens szabály az, hogy a követelés átruházása a zálogjog átszállásával járjon. Nincs ok arra, hogy megtagadjuk az elismerést a záloghitelező szándékától, a mely határozottan és talán teljesen indokolva arra van irányozva, hogy a követelés a zálogjog nélkül szálljon át az engedményesre. De ilyenkor azután a zálogjog járulékos természete, a követelés és a zálogjog összetartozandósága abban nyilvánul, hogy a zálogjog megszünik, mivel követelés nélkül fenn nem állhat. Ebben a részben a jelen szakasz szabálya különbözik a 880. §. szabályától, mert ennek értelmében nem csak a jelzálogjog átruházása szükségkép kapcsolatos a követelés átruházásával, hanem viszont (itt fenn nem forgó, telekkönyvi okból) a követelést sem lehet a jelzálogjog nélkül átruházni.

827. §.

A kinek a zálogul szolgáló dolgot terhelő joga (haszonélvezete, zálogjoga stb.) van, a mely a dolog kényszereladásával elveszne, a beváltás jogát gyakorolhatja, a mikor a zálog eladás alá kerül (habár végrehajtási törvényünk — 190. §. — a jus offerendi-t csak az ingatlanokra nézve szabályozza). De egyáltalában nincs indokolva, hogy a beváltás a követelés lejárta után is csak akkor legyen megengedve, a mikor a zálog eladása

küszöbön áll. A záloghitelezőn kivüli, dologilag jogosult félnek érdekében állhat, hogy a saját joga érvényesülésének utjában álló zálogjogot a záloghitelező kielégitése által megszüntesse abban az esetben is, a mikor — legalább egyelőre — sem a záloghitelző, sem az elzálogitó nem akarják a zálog eladásának elrendelését kérni. Igy különösen érdekében állhat a beváltás a hátrább álló záloghitelezőnek, mivel ha a zálogot saját kielégitése végett eladatni akarja, előbb a dolog kiadása iránti követelést kell érvényesitenie az előtte álló záloghitelező ellen (802. §. 2. bek.), ez pedig csak ugy köteles a dolgot kiadni, ha kielégitést nyer. Valamint érdekében állhat a haszonélvezőnek, a ki a dolog őt megillető birtokába akar jutni. Viszont a záloghitelezőnek rendszerint nincs érdeke a zálogot megtartani, ha követelése kielégittetett. „Rendszerint"; mert a záloghitelezőt a dologra vonatkozólag egyéb követelésének biztositása végett törvényes zálogjog (pl. 1875 : XXXVII. t.-cz. 379., 388., 411. §§.) vagy váltókövetelése tekintetében megtartás joga illetheti (1876 : XXVII. t.-cz. 108. §.). De ebben a részben megvédi a záloghitelezőt a jelen szakasz 2. bekezdése. A záloghitelező kielégitése következtében ugyanis — ugy mint a jus offerendi gyakorlásakor általában — a követelés, és evvel együtt (a 826. §-hoz képest) a zálogjog is átszáll a kielégitőre, vagyis a kielégitő a törvény rendelkezésénél fogva a volt záloghitelező engedményesévé válik; de a követelés átszállását nem érvényesitheti, és ennélfogva a zálogjog sem száll át ő reá, és a zálogos dolog átadását sem követelheti az, a ki különben a beváltásra jogositva volna, ha a zálogos hitelező ez által akár törvényes zálogjogának, akár a visszatartás jogának elvesztése következtében károsodnék.

Czélszerünek mutatkozott annak kifejezést adni, hogy a követelés beváltása beszámitás utján is történhet; mert máskép (miután a beváltó a szolgáltatásra nincs „kötelezve") az 1305. §. értelmében a beszámitás joga a beváltásnál nem jöhetne alkalmazásba.

Másrészt szükségtelen annak kijelentése, hogy a záloghitelezőt, ha a szolgáltatást elfogadni nem akarja, a követelés összegének birói letétbe helyezése által is lehet kielégiteni; mert ez az 1289. §. általános szabályából következik.

A jelen szakasz, és épen igy a 885. és a 886. §. rokon

ugyan a kötelmi jogot tárgyazó rész 1109. és 1110. §-ával. A szakaszoknak azonban egymás mellett is van létjogosultságuk. Az 1109. §-ban csupán arról van szó, hogy az adós helyett esetleg harmadik személy is teljesithet. Ellenben a dologjogi 827. és 885. §. tulajdonképen a zálogos és jelzálogos követelések, illetve a zálogjog és jelzálogjog átruházásáról és arról rendelkezik, hogy az átruházás, az átszállás akkor is bekövetkezik, a mikor harmadik személy elégiti ki a hitelezőt. A kielégités előfeltétele sem azonos : itt (hasonlóan mint a 886. §. szerint) szükséges, hogy a harmadik személy a zálog eladása által dologi jogot veszitsen; a 885. §. szerint, hogy a jelzálogos adós a kielégitésbe beleegyezzék: az 1109. §. szerint, hogy az adós a teljesités elfogadásának ellene ne mondjon. (Sz. 483., N. 1249.)

828. §.

Hogy az, a kire a zálogjog átszáll, a volt záloghitelezőtől a zálog kiadását követelheti, az a 816. és 659. §-ból önként következik. A szakasz 1. bekezdése nem is uj szabály felállitását czélozza, hanem csak a 2. bekezdés bevezetéseül szolgál; és egyuttal élesen fel akarja tüntetni azt, hogy a 2. bekezdésben megjelölt kötelezettségek csupán „a zálog birtokba vételével“, nem pedig már akkor szállanak át az uj záloghitelezőre, a mikor a zálogjog ő reá átszállott ugyan, ezt a jogot tehát már megszerezte, de a zálogtárgy birtokát a volt záloghitelezőtől még ki kell vivnia.

Hogy a volt és az uj záloghitelező közötti viszonyban azok a kötelezettségek, a melyek a volt záloghitelezőt mint ilyet terhelték, a zálog birtokba vételével az uj záloghitelezőre szállanak át : ez egyrészt annak a folyománya, hogy a zálog birtokba vételével az uj hitelező teljesen és minden tekintetben elfoglalta a volt záloghitelező helyét; másrészt annak, hogy a kérdéses kötelezettségek (809., 810., 811., 812. §§.) mind olyanok, a melyek a zálog birtokával függnek össze.

Minthogy azonban a követelés engedményezésének érvényéhez nem szükséges, hogy az elzálogitó az engedményhez hozzájáruljon : természetes, hogy ő irányában az engedmény nem menti fel az engedményezőt azon kötelezettségek alul, a melyek őt a zálogjogból kifolyólag terhelik. Ezek teljesitéseért tehát a

volt záloghitelező szavatol; mert az elzálogitó a dolog birtokát ő reá bizta, és ennélfogva az ebből folyó kötelezettségeken az elzálogitóval szemben nem állhat be semmi változás az oly jogügylet következtében, melyben az elzálogitó nem vett részt.

De nem alkalmazható ez a szabály oly esetre, a mikor a követelés és ezzel a zálogjog is az uj hitelezőre nem engedménynél, hanem a törvénynél, különösen a 827. §. rendelkezésénél fogva szállt át. Ha a zálogjogot nem maga a hitelező ruházza át, hanem ha azt a törvény rendelkezésénél fogva veszti el, illetőleg a zálogjogot átengedni kénytelen : akkor méltánytalanság volna, az eddigi záloghitelező felelősségét az azután következő időre is kiterjeszteni.

Kétségtelen, hogy ebből meg a zálog tulajdonosára származhat veszély, a ki pedig a zálogjog átszállásához époly kevéssé járult, mint a volt záloghitelező. A kettő közül azonban a záloghitelező érdeke méltóbb a védelemre; mert a tulajdonosnak számolnia kellett a zálogjog törvénynél fogva való átszállásának eshetőségével akkor, a mikor saját dolgát zálogul a hitelezőnek adta birtokába. (N. 1251.)

829. §.

A zálogjog megszünéséről rendelkező 829—834. §-ok közül a jelen szakasz azt a megszünést szabályozza, a melyet a zálog visszaadása idéz elő.

A 802. §. szerint a zálogjog szerzéséhez szükséges, hogy a dolog a záloghitelezőnek átadassék. Nem lehet a felek szabadságára hagyni, hogy oly tényleges állapotot hozzanak létre, a mely a zálogjognak akár keletkezését, akár fenmaradását kétessé teszi és elhomályositja. Ezért nem keletkezhetik a zálogjog constitutum possessorium utján; és ugyanebből az okból viszont a záloghitelező nem adhatja vissza a zálogot az elzálogitónak vagy a tulajdonosnak ugy, hogy a zálogjog mégis hatályban maradjon.

A T. tehát (a pandektajogtól és más ujabb jogrendszerektől is eltérően) ebben az esetben a zálogjog megszünését nem a záloghitelezőnek oly feltételezett akaratkijelentésére alapitja, mely szerint a zálogjogról lemond, hanem csak arra, hogy a

hitelező a zálogot visszaadni akarta. Ehhez köti jogi következményül a zálogjog megszünését.

Épen azért, mert a zálogjog megszünése szükségszerü következménye a zálog visszaadásának : ezzel ellenkező szerződési megállapodásnak nem lehet hatályt tulajdonitani.

Rendszerint a visszaadás az elzálogitó részére történik (O. 467. szerint csak „az adós" részére — a mi azonban helytelen, miután a zálogot nem csak az adós, hanem más valaki is adhatja). Mindamellett szükségesnek mutatkozik az elzálogitó mellett a tulajdonost is emliteni, mivel sokszor csak ennek az elzálogitótól külön személynek részére lehet a visszaadást teljesiteni. Igy : a mikor a tulajdonostól történt elzálogitás után a zálog tulajdonosának személye változott; vagy a mikor valaki nem a saját tulajdonát, de a 804. §-hoz képest érvényesen adta zálogba, és a tulajdonos a dolgot utóbb vindikálta.

Összehasonlitásul : a bajor Landrecht (2. r. 6. f. 17. 2. p.) a pandektajog alapján áll, és a kifejezett vagy hallgatólagos remissio-ra helyezi a súlyt, „welch letzteres z. E. durch die ohne Reservation geschehene Zurückgabe des Unterpfandes... geschieht". Épen igy a bajor javaslat (3. r. 436.) : „Ein stillschweigender Verzicht auf das Faustpfandrecht ist anzunehmen". A porosz Landrecht (1. r. 20. cz. 253.) és az osztrák ptkönyv (467.) szintén fentartás nélküli visszaadást („ohne Vorbehalt") tételeznek fel, a nélkül azonban, hogy abból a pandektajogi álláspont elfoglalását határozottan ki lehetne mutatni. Ellenben a code civil (2076.), a codice civile (1882.), a szász ptkönyv (486.), a német ptkönyv (1253.) a zálog birtokához kötik a zálogjog fenmaradását, illetőleg a zálog visszaadásának tényében látják a zálogjog megszünésének közvetlen okát.

830. §.

Az 1. bekezdés megfelel a haszonélvezetre vonatkozólag a 775. §-ban felállitott szabálynak. Ezért elég itt annak indokaira hivatkozni. Az elzálogitó és a tulajdonos ugyanabból az okból vannak itt alternative idézve, mint a 829. §-ban.

A 2. bekezdés főleg azt az esetet tartja szem előtt, a mikor a zálogos követelés harmadik személy zálogául szolgál. Ilyenkor a záloghitelező egyoldalu nyilatkozatát a harmadik személy

beleegyezése hiányában nem lehet a zálogjogot megszüntető hatálylyal felruházni, a nyilatkozatot tehát hatálytalannak kell tartani, mivel oly közvetitő rendelkezés, a minőt az 529. §. a telekkönyvben bejegyzett terhelő jog tekintetében tesz, ingó dolgot terhelő jogra nem alkalmazható.

A harmadik személy dologi joga érdekében tett megszoritás nem terjed ki arra az esetre, a mikor a zálogjog a zálog visszaadása következtében szünik meg (829. §.). A zálog visszaadásának hatályát, szemben a 802. és 803. §. szabályaival, nem lehet harmadik személyek beleegyezésétől feltételezni. (N. 1255.)

831. §.

A legtöbb törvényhozás nem emliti tüzetesen a tulajdonjog és a követelés, valamint az ennek biztositására szolgáló zálogjog egy személyben való egyesülésének esetét. A T. szükségesnek tartja annak kijelentését, hogy ebben az esetben a confusiónál, illetőleg a tulajdonjog consolidatiójánál fogva a zálogjog megszünik (a mint a haszonélvezetre vonatkozólag is igy jár el a 776. §-ban), mivel ily értelmü általános szabályt fel nem állit, sőt az 546. §-ban a telekkönyvezett ingatlanokra és jogokra nézve annak ellenkezőjét statuálja.

A 2. bekezdés szabálya megfelel a 830. §. 2. bekezdésében felállitott szabálynak. A két szabály indokai is összevágnak.

(A szakaszszal hasonértelmü rendelkezések: Sz. 484., 485., N. 1256., B. 3. r. 363. 5. pont.)

832. §.

Hogy a zálogjog a záloghitelező követelésének megszüntével szintén megszünik, ez — ugy mint az arra a jogra nézve már felállitott több szabály — ismét a zálogjog járulékos természetének a folyománya. (O. 469., B. L. R. 2. r. 6. f. 17. 1. p., P. L. R. 1. r. 20. cz. 55., Sz. 484., 459., N. 1252., B. 3. 363. 2. pont.)

Arra, hogy az ugyn. hypotheka in re sua (Eigenthümerhypothek) mintájára követelés nélküli kézizálogjogot, vagy saját ingó dolgunkon való zálogjogot ismerjünk el, semmiféle gyakorlati szükséglet sincsen. Nincs kizárva az eset, hogy a zálogos

dolog tulajdonosának, a ki egyuttal személyi adós, a ki tehát, miután a hitelezőt kielégitette, a zálogjogilag biztositott követelés átruházását ki nem eszközölheti (834. §. 3. bek.), érdekében áll, hogy a zálogjog fenmaradjon. Igy különösen előfordulhat az, hogy a tulajdonos egyéb szabad vagyonának igénybevételével törlesztette a zálogos követelést és ez által felmentette a zálogjog alul a dolgot, a melyet harmadik személy javára további zálogjog (talán nem is a tulajdonos személyi adósságának biztositására) vagy haszonélvezet terhel. Ennek a harmadik személynek a jogát a zálogváltás rangban javitja, a nélkül hogy ennek a javitásnak előidézésére a tulajdonos kötelezve volna.

De nincs elegendő ok arra, hogy a törvény csupán ily távol eső érdekek szem előtt tartásával valamely különleges szabályt állitson fel, és a tulajdonos javára bizonyos előfeltételek alatt kedvezményes jogállást biztositson.

A midőn a szakasz a zálogjog megszünését nem általában a zálogjogilag biztositott követelésnek, hanem „a záloghitelező" követelésének megszüntétől teszi függővé: a 826. §. szabályának megfelelően rendelkezik. A követelés zálogjog nélküli átruházása esetében a záloghitelezőnek nincs többé követelése, az engedményes pedig nem „záloghitelező", mert nincsen záloga. A zálogjog tehát megszünik és a 834. §. értelmében az engedményezőtől vindikálható.

833. §.

Ha az elzálogitónak, illetve a tulajdonosnak peremtorius kifogása van a zálogjoggal biztositott követelés ellen, ennek a körülménynek nem lehet ugyan a zálogjogot dologilag megszüntető hatályt tulajdonitani; de igenis lehet, és kell is az elzálogitót és a tulajdonost a zálog visszaadása iránti követelés jogával felruházni. Ez a jog érdekeik védelmére elegendő. A zálogjog megszünése csak a zálog visszaadásával következik be. (N. 1254.).

834. §.

A záloghitelezőt csupán a zálogjog czimén illeti meg a zálog birtoka. Természetes tehát, hogy a zálogjog megszüntével a zálogot ki kell adnia.

A zálogjog megszünéséről nemcsak a 830. és 832., hanem a 829. és 831. §-okban is van szó. De a 829. §. szerint a zálog visszaadása épen előfeltétele a zálogjog megszünésének; a 831. §. esetében pedig a záloghitelező és a tulajdonos minősége egy személyben egyesül. Ezért van a zálogjog megszüntének okából a zálog kiadásának kötelezettsége a 830. és 832. §-ok eseteire korlátozva.

Nemcsak az 1., hanem a 2. és 3. bekezdés is az elzálogitó mellett a tulajdonost is emliti, ugyanabból az okból, a mely miatt a 829., 830. és 833. §-ok szintén ezt az eljárást követik. Az, hogy mely esetben kell a zálogot az elzálogitónak, és melyikben a tulajdonosnak kiadni; mely esetben követelheti a zálog kiadását az elzálogitó és melyikben a tulajdonos; végre, mikor száll át a követelés kielégitésnél fogva az elzálogitóra, és mikor a tulajdonosra: olyannyira a dolog természetéből folyik, hogy felesleges volna e tekintetben tüzetes szabályokat felállitani.

A szakasz első bekezdése megállapitja a záloghitelező kötelességét a zálog kiadása tekintetében. A 2. bekezdés meghatározza az elzálogitó és a tulajdonos kielégitési jogát, valamint azt az időpontot, a melyen tul a jog gyakorolható, és a szolgáltatás teljesitése által a hitelező emlitett kötelezettsége előidézhető. Miután a zálogjognak mindaddig kell fenmaradnia, a mig a követelés fennáll: az elzálogitó vagy a tulajdonos — ha az adóstól külön személyek — nem követelhetik előbb a hitelező kielégitése fejében a zálog kiadását, mint a mikor az adós a szolgáltatásra jogositva van, a mikor tehát a zálog kiadásának be kell következnie, ha az elzálogitó vagy tulajdonos és az adós egy személy. Egész azonosan rendelkezik a 827. §. 1. bekezdése.

A 2. és 3. bekezdés rendelkezései, bármi hasonlók a 827. §. rendelkezéseihez, mégis más esetet szabályoznak, mint az utóbbiak. Itt a kielégités jogáról, amott a beváltás jogáról van szó. A kielégités jogát az elzálogitó vagy a tulajdonos, a beváltást az gyakorolhatja, a kinek valamely dologi joga (főleg haszonélvezet vagy zálogjog) a dolgot terheli. A beváltás czélja, hogy a követelés és ezzel együtt a zálogjog is a kielégitőre átszállјon; a kielégités czélja a zálogjog megszüntetése, és a menynyiben az elzálogitó vagy a tulajdonos nem személyi adós, a

követelés átszállitása, de természetesen (és már a 831. §-nál fogva is) zálogjog nélkül.

A zálogjog a követelésnek csupán biztositására szolgál. Az elzálogitónak vagy a tulajdonosnak tehát okvetlenül meg kell adni a jogot, hogy a hitelezőt a zálog igénybe vétele nélkül kielégithesse és ez uton a zálogjogot megszüntesse, s annak tárgyát ismét a saját birtokába keritse. De oly esetben, a mikor az elzálogitó vagy a tulajdonos nem személyi adós, a kielégités joga sokszor értéktelen volna, ha egyuttal össze nem kötjük a jog gyakorlásával azt a következményt, hogy a kielégitő az adóssal szemben a kielégitett hitelező jogaiba lép. E nélkül a következmény nélkül legfeljebb akkor volna az elzálogitó vagy a tulajdonos érdekében a hitelezőt kielégiteni, ha magának az illető dolognak megtartása jár rá nézve valamely előnynyel, vagy ha a dolog eladása aránytalanul nagy költséggel fenyeget. Ezért kell a tulajdonos részére az adóssal szemben a követelés átszállitása által ugyanazt a jogállást biztositani, mint a fizető kezes részére (1242. §. — N. 1223., 1225.).

835. §.

A szakasz rendelkezései — a 800. §-nál fogva beálló eset szem előtt tartásával — teljesen megfelelnek a 733. §-ban a haszonélvezetre vonatkozóan felállitott szabályoknak. A két szakasz indokai is azonosak.

Csupán a 2. bekezdésre nézve kell megjegyezni: hogy a közösség felbontásának követelése azért van csak az eladás jogosultságának bekövetkeztéig a záloghitelező és a társtulajdonos közötti egyetértéshez kötve, mert a jogosultság bekövetkeztéig a záloghitelezőt époly kevéssé lehet avval az önálló joggal felruházni, hogy a közösség felbontását kérhesse, mint a haszonélvezőt; de a mikor az eladás jogosultságának időpontja beállt (819. §.), a záloghitelezőnek, de magának a társtulajdonosnak érdeke is megkivánja, hogy a hitelező a közösség felbontását önálló jogon követelhesse.

Igaz, hogy a záloghitelezőnek rendszerint nincs joga arra, hogy a zálogtárgyat átalakitsa, megváltoztassa; de ha a hányadrészt adja el, akkor a vevő részére szerzi meg a felosztásra vonatkozó jogot; és e szerint a társtulajdonos semmi jogsérelmet

sem szenved abból eredőleg, hogy azt a jogot már a záloghitelező maga gyakorolhatja. A záloghitelezőt pedig azért tanácsos evvel a joggal felruházni, mert a legtöbb esetben nagyobb vételárt érünk el, ha egész dolgot bocsátunk árverés alá, mintha hányadot teszünk eladás tárgyává. Azok a kellemetlenségek, a melyek a felosztó eljárással összekötvék, és az eljárás eredményének bizonytalan volta, rendszerint hátrányos hatással vannak a vételár alakulására.

A záloghitelezőt a felosztás joga dologjogi alapon illeti meg. Őt tehát önként érthetően nem köti a társtulajdonos által netalán vállalt oly kötelezettség, a melynél fogva ő a felosztás jogát tulajdonostársai irányában csak bizonyos korlátok között gyakorolhatná. (Német ptkönyv 1258. §.)

836. §.

A jelen czim bevezetésében meg volt már emlitve, hogy az csupán a jogügyleten alapuló zálogjogot rendezi. A zálogolás (foglalás) által keletkező zálogjog különleges és részletes szabályozása a kényszervégrehajtást szabályozó törvénynek a tüzetes tárgya. Ezzel a zálogjoggal szükségtelen az ált. polg. törvénykönyvnek foglalkoznia. De czélszerünek mutatkozik a törvénynél fogva keletkezett, a jogügyleti zálogjoggal különben is közelebbi rokonságban álló zálogjogra a jelen czim szabályainak megfelelő alkalmazását rendelni. Természetes, hogy ezeknek a szabályoknak alkalmazása csak anynyiban lehetséges, a mennyiben az illető jogról különösen szóló jogszabály, vagy azt tárgyazó különleges törvény eltérően nem intézkedik. Eltérően intézkedik pl. a bérbeadót illető törvényes zálogjogról az 1547. §. 2. bekezdése.

MÁSODIK FEJEZET.

Jog mint zálog.

A mig a régibb római jog azon a zálogjogon kivül, a mely a dolgokat terheli, oly zálogjogot, a melynek valamely jog volna a tárgya, nem ismert, az ujabb törvényhozások kivétel nélkül a zálogjog e nemét is szabályozzák.

Főfontosságu az a zálogjog, a melynek követelés vagy értékpapir a tárgya. Kereskedelmi törvényünk 303. és 304. §-ai és végrehajtási törvényünk 79—84. valamint 122—130. §-ai tüzetesen szintén az e nemü zálogjog szabályozásával foglalkoznak.

A hitel és ebből folyólag a követelések mint vagyoni értékek fontosságának emelkedésével, főleg pedig az értékpapirok forgalmának óriási lendületével az ált. polg. törvénykönyv nem zárkózhatik el az elől, hogy a jogokat terhelő zálogjog szabályozására is kiterjeszkedjék.

837. §.

A jelen szakasz megfelel a jog haszonélvezetére vonatkozó 756. §-nak.

A mikor jog a zálogjog tárgya, gyakran szó sem lehet arról, hogy a hitelező a zálogot birja s megőrzi — a mi pedig az ingó dolgot terhelő zálogjognak a főjellege (802., 809. §§.). Ezért az a zálogjog, a melylyel a jelen fejezet foglalkozik, az ingó dolgot terhelő zálogjogtól sokban különbözik és némileg hasonló a jelzálogjoghoz; és ezért az előző fejezet több rendelkezését nem lehet a jogokon levő zálogjogra alkalmazni („a mennyiben a 838—851. §-okból más nem következik") — a mi azonban ki nem zárja azt, hogy általánosságban az emlitett rendelkezéseket olyanoknak lehessen kijelenteni, a melyek a jogokon lévő zálogjogra vonatkozólag is megfelelő alkalmazást találnak — a 806. §-beli szabályok kivételével, mivel ezek kizárólag abban birják alapjukat, hogy az oly zálogjog, a melynek tárgya ingó dolog, ennek birtokba vétele által szereztetik (802. §.), ez az alap pedig jogzálognál nincs meg feltétlenül.

838. §.

Az 1. bekezdés tagadó alakban ugyanazt a szabályt állitja fel, mint a 756. §. 1. bekezdése a jogok haszonélvezetére nézve.

A haszonélvezet a 753. §. értelmében át nem ruházható, de a jog gyakorlása átruházás tárgya lehet. Ennélfogva ezt a jogot dologi hatálylyal zálogba sem lehet adni (mert átruházhatóság hiányában nem lehet értékesiteni, nem lehet eladni, és e szerint a jog alkalmatlan arra, hogy követelés biztosité-

kául szolgáljon). De a haszonélvezet gyakorlását kötelmi uton igenis át lehet engedni másnak, és ennélfogva a haszonélvezeten, mint oly jogon, a melynek gyakorlása átengedhető, zálogjogot szerezni lehet. Azért mondja az 1. bekezdés, hogy valamely jog csak annyiban nem lehet zálogjog tárgya, „a mennyiben“ át nem ruházható.

Hasonlóan az iparüzleti jogok közül csak azokon lehet zálogjogot szerezni, a melyek az ipartörvény (1884 : XVII. t. cz.) értelmében átruházás tárgyául szolgálhatnak. A jelen §. tiltó szabálya tehát az ezeken kivüli iparüzleti jogokra is vonatkozik — a mint az 1881 : LX. t.-cz. 53. §-a a szabályt a végrehajtási zálogjogra vonatkozólag ugyanily értelemben állitja fel.

Maga a zálogjog átruházható, tehát további zálogjog (alzálogjog) tárgya is lehet. Minthogy azonban a 826. §. szerint a zálogjogot csak a követeléssel együtt lehet átruházni: az alzálogjog szerzése is csak „annyiban“ lehetséges, a menynyiben a zálogjog egyuttal a követelésen mint jogon is alapittatik meg. Ezt a szász ptkönyv (498.) határozottan ki is jelenti. A T. 826. §-a mellett ily kijelentés felesleges.

A 2. bekezdés megfelel a 801. §. szabályának. Az 1881: LX. t.-cz. 52—59. §-aiban többnemü jog, különösen követelés van felsorolva, a mely köztekintetekből végrehajtás alá nem vonható, annyira nem, hogy az 54—59. §-okban megállapitott korlátozó intézkedésektől való eltérő egyezmény vagy lemondás a 60. §. szerint hatálylyal nem bir. Ezeket a jogokat épen oly indokolt a szerződési zálogjog tárgyai közül kizárni, mint a hogy a 801. §. kizárja azokat az ingó dolgokat, a melyek az 1881: LX. t.-cz. 51. §-a értelmében végrehajtás utján az adós beleegyeztével sem foglalhatók le.

A 2. bekezdésben foglalt szabály czélját tartja szem előtt az 1881: XIV. t.-cz. 4. §-ának 4. pontja is, a midőn azt rendeli, hogy zálogüzletekben zálogba nem vehetők: az állami, törvényhatósági vagy községi hivatalnok és szolgák fizetési ivei, nyugta-ivei és nyugtái.

839. §.

A szakasz első mondatának szabálya megfelel a 772. §-ban a jog haszonélvezetének szerzésére felállitott szabálynak. A két szabály indokai is azonosak.

A szakasz második mondata azokra az esetekre vonatkozik, a mikor a zálogjog tárgya nem ingó dolog, hanem jog, de ennek a jognak átruházásához, tehát elzálogitásához is bizonyos dolog átadása szükséges. Az e mondatban felállitott szabály czélja az, hogy a jog elzálogitásának ily esetére is kiterjesztessék a 802. §. abbeli rendelkezése, mely szerint a constitutum possessorium, a zálogjog szerzésénél ki van zárva. A mikor a jog átruházásához valamely dolog átadása szükséges, a zálogjog nyilvánvalóságához annak a dolognak valóságos átadása ugyanabból az okból kivánatos, a mely miatt ingó dolgon zálogjogot nem lehet constitutum possessorium utján megalapitani. Ugyanezt az irányt követi az 1881 : LX. t.-cz. 80. §-a, a midőn azt rendeli, hogy „általában az olyan követelések, melyek a fennálló jogszabályok vagy társulati alapszabályok szerint csak a követelésről kiállitott okirat birtokosai által érvényesithetők, rendszerint csak azon esetben foglaltathatnak le, ha az okirat a foglalás alkalmával megtaláltatik.“ (Sz. 496., 499., N. 1274. I.)

840. §.

A T. a zálogjognak azt a hatályát, a melyet az a záloghitelező és a zálogos jognál fogva szolgáltatásra kötelezett személy közötti jogviszonyra gyakorol, épen ugy szabályozza, mint a haszonélvezetre nézve a 757. §-ban.

841. §.

A szakasz szabálya megfelel a haszonélvezetre nézve a 758. §-ban felállitott szabálynak. Mind a két esetben az a czél az irányadó, hogy a megterhelt (itt zálogjoggal, ott haszonélvezettel megterhelt) jog fentartassék annak javára, a kinek javára a megterhelés történt. A szabály hiányában a zálogjog az érvényesités tekintetében teljesen ki volna szolgáltatva a terhelt jogra nézve közvetlenül érdekeltek önkényének.

842. §.

A hitelező kielégitése az ingó zálogból a 819. §. szerint a zálog eladása utján történik. Ezt a szabályt és a 823. és 824. §. kapcsolatos szabályait azért nem volna czélszerü a jogok elzá-

logitásának esetére alkalmazni, mert a vagyonjogok, értékük meghatározásának nehézségénél és bizonytalanságánál fogva, kevéssé alkalmasak arra, hogy értékesitésök nyilvános árverés utján történjék. Ezen az uton többnyire nem lehet megfelelő vételár elérésére számitani; és az, a kit a zálogul szolgáló jog megillet, rendszerint annak a veszélynek van kitéve, hogy a zálogos jog aránytalanul csekély áron kél el. Ezért a végrehajtási törvény 122—133. §-ai értelmében a lefoglalt jog (követelés) elárverezése többnyire oly végszükségbeli eszköz, a mely csak a biróság rendelkezése alapján alkalmazható.

A zálogul szolgáló jogok értékesitése, hogy elpocsékolássá ne fajuljon, egyáltalában oly részletes szabályozást igényel, hogy ezt lehetetlen az ált. polg. törvénykönyvbe felvenni, hanem a kényszervégrehajtásról szóló törvény számára kell fentartani. Ezért legczélszerübbnek mutatkozik annak kijelentése, hogy a záloghitelező a zálogjoggal terhelt jogból az ő kielégitését csak végrehajtható közokirat alapján (1881: LX. t.-cz. 1. §.), a végrehajtási eljárás szabályai szerint keresheti.

Ezzel a szabálylyal szemben semmis a kielégités jogosultságának bekövetkezte előtt létrejött oly megegyezés, mely szerint a záloghitelező, ha kielégitést nem nyer, a zálogos jogra vonatkozólag jogosulttá válnék. A 837. §. 2. bekezdésénél fogva következik ez a 820. §. szabályából, a nélkül hogy annak tüzetes kijelentése szükséges volna.

Egyébiránt a jelen szakasz mellett érintetlen marad az értékesitésnek az a módja, a mely jogokra vonatkozólag a 837. §. 2. bekezdésénél fogva a 811. §-ból következik; nemkülönben az, a mely tüzetesen követelésekre nézve a 847. §-ban és értékpapirokra nézve a 851. §-ban van szabályozva.

E mellett még ugyanabból az okból, a melyből a T.-be a 825. §. van felvéve, a jelen szakasz 2. bekezdése szintén biztositja az elzálogitó s a záloghitelező abbeli megállapodásának érvényét, mely szerint az elzálogitott jog értékesitését harmadik személyek jogainak sérelme nélkül, valamely más módon szabályozzák.

843. §.

Az ingó dolgon a 802. §-hoz képest a dolog átadása által szerzett zálogjog a 829. §. szerint megszünik, ha a záloghite-

lező a zálogot visszaadja az elzálogitónak vagy a tulajdonosnak. Miután pedig a 839. §-nál fogva oly esetben, a mikor az elzálogitott jog átruházásához valamely dolog átadása szükséges, a 802. §. szabályait szintén kell alkalmazni, vagyis a zálogjog szerzése ilyenkor szintén az illető dolog átadása által történik: természetes, hogy ugyanebben az esetben viszont a zálogjog megszüntetésére is a 829. §. szabálya nyer megfelelő alkalmazást; tehát a zálogjog megszüntetésének egyik módját az is képezi, hogy az a dolog a melyet az illető jog átruházásánál át kell adni, az elzálogitónak vagy a tulajdonosnak visszaadatik.

Más különleges szabályt a jogot terhelő zálogjog megszüntetésére nézve a T. fel nem állit; a minél fogva a 837. §. 2. bekezdéséhez képest e tekintetben a 830—833. §-ok szabályai nyernek megfelelő alkalmazást.

844. §.

A jogbiztonság tekintetéből nem csak a jelzálogjognál szükséges, hanem a kézizálogjognál is kivánatos a jogállás bizonyos publicitása. Különös figyelmet igényel e részben a követeléseket terhelő zálogjog; nem az, a melynek tárgya jelzálogilag biztositott, bemutatóra szóló vagy hátirat utján átruházható papirokkal igazolt követelés, hanem igenis az, a mely egyszerü lemondó szerződés utján átruházható követelést terhel. Ily követelésnél kell, hogy zálogjoggal való terhelésének a kellékei az átruházás kellékeivel szemben, a zálogjog nyilvánvalóvá tétele végett legalább némileg fokoztassanak.

Az elzálogitás kellékeinek ily fokozására alkalmas eszközül kinálkozik az, hogy megkivánjuk az elzálogitott követelés viszonyában adósnak az elzálogitásról való értesitését. Az ily értesités kétségtelenül bir a közzététel némi hatályával: az értesités feltételezi a zálogjoggal terhelt követelés tüzetes megjelölését; ez elejét veszi azoknak a zavaroknak és bizonytalanságoknak, a melyek több követelés közül meg nem határozott egy vagy több, de nem valamennyi követelés általános elzálogitásából támadhatnak; és ez közelebb hozza a szerződési zálogjog szerzésének szabályait a végrehajtási jog szabályaihoz, a melyeknek értelmében a foglalás czéljára az illető követelések egyenkinti felsorolása és megjelölése szükséges (pl. 1881:

LX. t.-cz. 81. §.). Az adós értesitését a végrehajtási zálogjog szerzésénél az 1881 : LX. t.-cz. 79. §-a szintén megkivánja.

Megfontolást érdemel az a kérdés, vajjon a zálog szerzése végett ne kivántassék-e meg a zálogos követelésről kiállitott okirat átadása. A T. nem minősiti ezt az átadást a zálogjog szerzésének kellékeül: mert a záloghitelező sokszor nem tudhatja, vajjon van-e a követelésről okirat vagy nincsen; ha tehát az emlitett kellék felállittatnék és ha a követelésről okirat van, de a záloghitelező ugy értesült, hogy nincsen: meg volna győződve arról, hogy zálogjogot szerzett, habár a zálogos követelésre vonatkozólag okiratot nem kapott, holott a zálogjog őt valóban meg nem illetné. Ehhez járul még, hogy sokszor kétes az is, hogy mi esik a követelésről kiállitott okiratfogalma alá.

A végrehajtási törvény 79. §-a azt, hogy a foglalás feljegyzése után az okirat a végrehajtási jegyzőkönyvhöz mellékelendő, szintén csak arra az esetre rendeli, „ha a lefoglalt követelésről irásbeli okirat találtatik". Ha tehát van a követelésről okirat, de ez „nem találtatik", ennek átvétele s a jegyzőkönyvhöz csatolása elmarad, a nélkül hogy ennek következtében a foglalás joghatálya módosulna.

A keresk. törvény 304. §-a szerint „kereskedelmi könyveken alapuló követeléseknél a zálogjog megszereztetik, ha az elzálogitási nyilatkozattal ellátott könyvkivonat a hitelezőnek átadatik, s maga az elzálogitás a kereskedelmi könyvben, a zálogba adott követelésnél feljegyeztetik". A könyvkivonati követelések szerződési elzálogitásának e különleges módját (melyet azután az 1881 : LX. t.-cz. 81. §-a a végrehajtási zálogjog szerzésére is kiterjesztett,) a T. fentartja ugyan — a minek kijelentése esetleg az életbeléptető törvénybe tartozik — a nélkül azonban, hogy a különleges szabályt általánositandónak találná.

Annak feltüntetése végett, hogy mily különböző módon rendelkeznek a törvényhozások a követelést terhelő zálogjog szerzésére nézve, ime némely modern jogrendszer e tárgyban felállitott szabályai:

A porosz Landrecht szerint (1. r. 20. cz. 281., 288.) követelést csak az arról „bizonyos bemutatóra kiállitott okirat" kézbesitése által lehet érvényesen elzálogitani. Ha a követelésről nincs okirat, akkor kell hogy az adós az elzálogitásról értesittessék. A code civil (2075.) szerint követelésen a zálog-

jog közokirat vagy registrált magánokirat kiállitása által és az által alapittatik meg, hogy az elzálogitás az adósnak tudtára adatik. Ugyanigy intézkedik a codice civile (1881.). A szász ptkönyv (502.) csakis az oly követelés elzálogitását engedi meg, a mely pénzszolgáltatásra irányul, és a melyről okirat van kiállitva. Az elzálogitás az okirat átadása által történik. A zürichi ptkönyv (858., 859.) háromféle követelést különböztet meg: 1. olyat, a mely okirathoz, pl. adóslevélhez van kötve, 2. a mely nincs okirat birtokához kötve, de a melyről irásbeli bizonyiték van, 3. olyat, a melyről irásbeli bizonyiték sincs. A zálogjog szerzéséhez szükséges az 1. esetben „az ily okirattal való forgalomnak megfelelő átruházás“; a 2. esetben az irásbeli bizonyiték átadása és az adós értesitése; a 3. esetben az adós értesitése és az értesités megtörténtének irásbeli elismerése. A német ptkönyv (1280.) a követelés elzálogitásának érvényéhez az adós értesitését kivánja.

845. §.

Addig, a mig a 819. §. 2. bekezdésének előfeltételei be nem következtek, a zálogul adott követelés bizonyos értelemben zárlat alatt van. Ennek a zárlatnak idejére vonatkoznak a jelen és a 846. §. szabályai.

Ez idő alatt beállhat annak szüksége, vagy czélszerüvé válhat, hogy a követelés felmondassék. Arra az esetre már most, ha a felmondás a hitelezőt illeti, a T. a hitelező e jogát az elzálogitás daczára is elvileg fentartja, nem találván okot a jog csorbitására addig, a mig a követelés a záloghitelezőnek csupán biztositására, nem pedig a kielégités alapjául szolgál. Másként áll a dolog, a mikor a záloghitelező jogositva van a hasznok szedésére (810. §.). Ilyenkor a záloghitelező a saját követelésének lejárta előtt is már részleges kielégitést kap az elzálogitott követelésből; tehát már ez idő alatt is érdekelve van arra nézve, hogy az adósság végleg törlesztessék; és azért ahhoz, hogy a hitelező felmondhasson, az ő, a záloghitelező beleegyezésére van szükség.

Az adós a követelés elzálogitása által, saját hozzájárulása nélkül oda jutott, hogy két hitelezővel áll jogviszonyban. A törvény feladata tehát, hogy az adóst tájékoztassa arra nézve, hogy az őt illető felmondást a követelés „lezárolásának“

ideje alatt kihez kell intéznie. A T. e tekintetben ugy rendelkezik, mint a 762. §-ban a kamatozó követelés haszonélvezetére vonatkozólag, és a felmondás hatályosságához azt kivánja, hogy mind a záloghitelezőhöz, mind a hitelezőhöz intéztessék.

A zálogkövetelés lejárta utáni felmondásról a 847. §-ban van szó. — (N. 1283. I. és II.)

846. §.

A szakasz 1. bekezdése az esetek hasonlatosságánál fogva átviszi a kamatozó követelés haszonélvezetére nézve a 762. §-ban felállitott szabályt a követelést terhelő zálogjogra. A két szabály között csak annyiban van különbség, hogy a jelen szakasz szerint a hitelező vagy a zálogbitelező esetleg azt is követelheti, hogy a szolgáltatott dolog „birói őrizetbe" adassék át (1291. §. 3. bek.). A különbség onnan van, hogy a 762. §. esetében mindig pénz, tehát birói letétül alkalmas dolog a szolgáltatás tárgya, a mig a jelen szakasz esetében ez nem mindig áll. Ezért kellett itt, épen ugy mint a 815. §. 1. bekezdésének esetében megfelelelő pótrendelkezést felvenni.

A zálohitelezőt rendszerint nem lehet arra kötelezni, hogy a lejárat bekövetkezte, illetőleg a 819. §. 2. bekezdésében emlitett előfeltételek bekövetkezte előtt az ő követelését akár egészben, akár részben felvegye. Főleg akkor nem volna az ily kötelezés rendszerint indokolható, a mikor kamatozó zálogos követelésről van szó, és a zálohitelező a lejárat napjáig számitott kamat követelésére van jogositva. Ezért még oly esetben is, a mikor követelés a zálogjog tárgya, és a mikor az adós az őt terhelő szolgáltatást teljesiti, mielőtt a zálohitelező követelése esedékessé vált volna, a szász ptkönyv 503. §-a csak arra kötelezi a zálohitelezőt, hogy a fizetett pénzösszeget „saját biztositása végett birlalatában tartsa". A német ptkönyv 1281. §-a minden kivétel és megszoritás nélkül állitja fel azt a szabályt, hogy akár a zálohitelező, akár a hitelező (elzálogitó) követelheti, hogy az adós az ő részökre közösen szolgáltasson, vagy hogy a szolgáltatott dolog letétbe helyeztessék.

Pedig oly esetben, a mikor az adóstól szolgáltatott dolog szintén készpénz, tehát a zálohitelező követelésének törlesztésére közvetlenül alkalmas dolog, közgazdasági tekintetek meg-

kivánják, hogy az illető összeg gyümölcsözetlenül vagy csekély kamatozással ne kezeltessék, hanem annak a követelésnek törlesztésére fordittassék, a melynek törlesztésére végre is szánva van. De ennél sokkal fontosabb ok a szakasz 2. bekezdésében foglalt szabály felállitására az, hogy joggal fel lehet és fel kell tenni, hogy a mikor a záloghitelező a követelést zálogul megszerezte, azt a körülményt, hogy a zálogba kapott követelés esedékessége korábbi, mint az ő zálogköveteléseé, és hogy az adós esetleg korábban fog fizetni, mint sem az ő zálogkövetelése lejár, szem előtt tartotta, és ennek az eventualitásnak, tehát a saját követelése esetleg idő előtti megfizetésének figyelembe vételével kötötte meg a zálogügyletet. Különben is az esetek túlnyomó többségében a hitelezők jogsérelemről nem panaszkodnak, ha követelésök a kikötött fizetési határidő előtt elégittetik ki.

Részleteiben a szakasz 2. bekezdése megfelel a 811. §. 2. és a 815. §. 2. bekezdésének, csupán avval a különbséggel, hogy az a megszoritás, mely szerint az előre már megfizetett és ezért most megtéritendő kamatot a törvényesnél alacsonyabb kamatláb szerint nem lehet számitani, a jelen szakaszban el van ejtve; mert a lejáratnál korábbi fizetést nem a záloghitelező okozta (ugy mint a 815. §. esetében a zálogjogi viszony megszünését). Ennélfogva az időelőtti fizetés körül nem szabad károsodnia az által, hogy követeléséből visszatéritendő kamat czimén esetleg nagyobb összeget számitanak be, mint a minőt ő tényleg kapott.

A 2. bekezdésnek az a rendelkezése, mely szerint oly esetben, a mikor a zálogköveteléstől kamat nem jár, és a tartozás a lejárat előtt fizettetik, az időközi kamatok fejében levonás történik: az 1116. §. általános szabálya aluli oly kivétel, a minőt ez a szakasz megenged („hacsak a törvény mást nem rendel"). Indokolja pedig a kivételt a fentebb kiemelt körülmény, hogy a mikor a záloghitelező a követelést zálogul szerezte, ezt annak tudatában tette, hogy a követelés korábban fog fizettetni, mintsem a zálogkövetelés lejár.

847. §.

A 845. §. értelmében mindaddig, a mig a 819. §. 2. bekezdésének előfeltételei be nem következnek, tehát a zálog-

követelés lejártáig a zálogba adott követelést csak a hitelező mondhatja fel, és az adósnak a felmondást mind a hitelezőhöz, mind a záloghitelezőhöz kell intéznie. A zálogkövetelés lejártával a viszonyok megváltoznak, a követelés többé nem biztositék, hanem kielégitési alap, a záloghitelező részére megnyilt az a jog, hogy végrehajtás utján a követelésből kielégitést keressen (842. §.), sőt hogy a követelést önállóan is beszedhesse (jelen §. 2. bek.); és ezért most már a záloghitelezőt kell avval a joggal felruházni, hogy a beszedés előkészitéseül a követelést felmondhassa, másrészt pedig az adós felmondását joghatálylyal fel kell ruházni akkor is, ha a felmondást csupán a záloghitelezőhöz intézte.

A szakasz 2. bekezdése arra jogositja fel a záloghitelezőt, hogy a követelést beszedhesse; a minél fogva — a 4. bekezdés figyelembe vételével — a választás illeti meg a végrehajtás (842. §.) és a beszedés utja között.

A T. azonban arra az esetre korlátozza a záloghitelező beszedési jogát, a mikor a szolgáltatás tárgya ingó dolog. Más esetben kizárólag a 842. §. szabályai jönnek alkalmazásba. Mert a mikor a követelésnél fogva szolgáltatandó dolog ingatlan, vagy a mikor a szolgáltatás tárgya valamely munka teljesitése: oly bonyolódottabb viszonyok, elsőbbségi és elszámolási kérdések keletkeznek (pl. ingatlanokra nézve 1881 : LX. t.-cz 132. §.), hogy azok megoldását okvetlenül birói utra, végrehajtás utjára kell terelni.

A beszedés joga ellen azt az ellenvetést lehetne tenni, hogy meg nem egyezik a 824. és a 842. §. rendelkezéseivel. Ezek értelmében ha a zálog ingó dolog, ebből a záloghitelező csak a biróság elrendelte eladás utján, sőt ha a zálogjog tárgya valamely jog, csak alakszerü végrehajtás utján kereshet kielégitést, holott a jelen szakasz őt az önálló beszedés jogával ruházza fel.

Nem szabad azonban szem elől téveszteni az ingó dolog, a követelés és az egyébnemü jog közötti azt a különbséget, mely szerint az ingó dolognak nem föltétlen gazdasági czélja az elidegenités által való értékesités; a jogok értékesitése (a 842. §-hoz mondottaknál fogva) nem csekély nehézségekkel jár, és az értékesités birói ellenőrzése a jogot elzálogitó érdekében kivánatos; ellenben a követelés gazdasági rendeltetése

épen az, hogy a szolgáltatás teljesitése s más részről beszedése által megszünjék, és ez a beszedés az elzálogitó hitelezőre nézve semmi veszélylyel sem jár, főleg nem lehet szó arról, hogy a beszedés következtében csekélyebb lesz a követelés eredménye, mint ha a végrehajtás utján való kielégités vétetnék igénybe.

A beszedés jogának megtagadása egyáltalában nem felelne meg a gyakorlat igényeinek, már azért sem, mert a zálogból való kielégitést elfogadható ok nélkül nehezitené és drágitaná. Végrehajtási eljárás válnék szükségessé még akkor is, a mikor az adós a szolgáltatásra kész, és a mikor az által, hogy az adós nem saját hitelezőjének, hanem a záloghitelezőnek fizet, a zálogviszony a legegyszerübb és legkönnyebb módon lebonyolitható.

A végrehajtás utján lefoglalt követelés beszedését, mint az abból való kielégités egyik módját a végrehajtási törvény is ismeri (1881 : LX. t.-cz. 124. §.). Igaz, hogy ennek értelmében a végrehajtató nincs már a foglalásnál fogva jogositva arra, hogy a lefoglalt követelést „behajtsa“ vagy ügygondnok által behajtassa, hanem e czélra tüzetes birói feljogositás, illetve ügygondnok kirendelése szükséges. De ez onnan is magyarázható, hogy a végrehajtási eljárásban a beszedés joga amaz előfeltételének teljesitése igen könnyü. A végrehajtató akár magában a foglalási jegyzőkönyvben is kérheti a behajtásra való feljogositást, és a biróság ezt a jegyzőkönyv elintézéseül adhatja meg.

Az önálló beszedés jogát nem lehet abból az okból mellőzni, mert annak czéljához végrehajtás utján el lehet jutni. Czélszerünek mutatkozik a záloghitelezőt szükségtelen köruttól megkimélni és a beszedés jogát neki már arra az esetre is megadni, ha a zálogjoggal biztositott követelés lejárt, és a mennyiben a szolgáltatás tárgya nem készpénz, ha a biztositott követelés előbb pénzkövetelléssé változott át.

Hogy az adós csupán a záloghitelező részére teljesitheti a szolgáltatást, ez következménye annak, hogy a záloghitelező a követelést önállóan beszedheti. Az adóst ez a rendelkezés semmikép sem veszélyezteti. Feltételeztetik természetesen, hogy (ha a követelés elzálogitására már magában a szerződés is elegendő,) az elzálogitásról értesült (844. §.). Az értesülés után

egyedül saját hitelezőjének már semmi körülmények között sem szolgáltathat, akkor sem, ha a záloghitelező követelése még le nem járt (846. §.). Ha tehát a lejáratról tudomással nem bir, legrosszabb esetben megkisérli a szolgáltatást közösen a hitelező és a záloghitelező részére, és ekkor megtudja, hogy a biztositott követelés már lejárt, és hogy ennélfogva saját hitelezője mellőzésével csak a záloghitelező részére szolgáltathat avval a joghatálylyal, hogy ez által a kötelezettség alul szabadul.

A mikor a szolgáltatás tárgya készpénz, a mikor tehát a szolgáltatott dolog közvetlenül a záloghitelező kielégitésére forditható, akkor nem volna indokolva a záloghitelezőt nagyobb összeg beszedésére feljogositani, mint a mennyit a zálogkövetelés kitesz.

Oly esetben, a mikor az adóstól szolgáltatott ingó dolog nem készpénz, a mikor tehát a szolgáltatott dolog a záloghitelező közvetlen kielégitésére nem alkalmas: ez a dolog az elzálogitott követelés helyébe lép; és miután a 819. §. 2. bekezdésének előfeltételei már bekövetkeztek, a záloghitelező kielégitése a 819., 821—825. §-ok értelmében, tehát ugy történik, mint ha már eredetileg az az ingó dolog adatott volna zálogba (3. bekezdés).

A végrehajtási törvény (123., 124. §§.) a követelés beszedésével (behajtásával) a készpénzbeli követelésnek a végrehajtatóra való átruházását helyezi párhuzamba. A német ptkönyv 1282. §-a hasonlóan a beszedés joga mellett a záloghitelezőt feljogositja arra is, hogy a pénzkövetelésnek fizetés helyett való átruházását igényelhesse. A T. a kielégités e módját, a melyet a záloghitelező a végrehajtási eljáráson kivül vehetne igénybe, fel nem vette; részint azért, mert ennek a kielégitési módozatnak nincs gyakorlati jelentősége, mivel alig akad valaki, a ki — mikor a beszedés jogosultsága és a követelésnek fizetésül elfogadása között választhat — az utóbbit, az eredményében bizonytalant választaná. Részint azért nem vette fel a T. a kielégités e módját, mert a záloghitelező a követelés átruházását végre is csak igényelheti, kivánhatja. Ha az elzálogitó ennek a kivánságnak eleget tesz, elég a 842. §. 2. bekezdésének szabálya az átruházás lehetővé tételére. Ha pedig az elzálogitó a kivánságot nem teljesiti, akkor még is birói utra kellene lépni,

és akkor a 842. §. 1. bekezdése értelmében folyamatba tett eljárás ugyanahhoz a czélhoz vezet (1881 : LX. t.-cz. 123. §.).

Az 1876 : XXVII. t.-cz. 106. §-ának 3. pontja értelmében a váltóbirtokos azokból a tárgyakból, a melyekre magánuton zálogot nyert „váltói uton" kielégitheti magát és e végből a váltóbeli „vagy egyéb követeléseket behajthatja, vagy követelése erejéig megtarthatja". Mi legyen a követelés „megtartása", ezt nehéz volna ugyan határozottan megmondani; mégis ugy látszik, hogy a törvény azt kivánja kijelenteni, hogy a váltóbirtokos az elzálogitó vagy a biróság részéről bekövetkezett átruházó cselekmény nélkül is a zálogba kapott követelés tekintetében hitelezőnek tekintheti magát és mint ilyen járhat el. Az ily nagyon is messze menő jogosultság a váltójogi szigor követelményeinek megfelelhet és ezeknek alapját találhatja ugyan, de a közpolgári jog terén alig volna indokolt.

848. §.

A 848—851. §-ok az értékpapirokat terhelő zálogjogról intézkedvén, a 848. §. a zálogjog szerzésére vonatkozólag különbséget tesz a bemutatóra szóló és a hátirat utján átruházható papirok között (az utóbbiak közül mint legfontosabbat és mint typikust különösen kiemelvén a váltót).

A T. a bemutatóra szóló papirt terhelő zálogjogot is elvileg jogot terhelő zálogjognak minősiti ugyan, mindamellett az ilynemü papir jogi természetének, valamint a 802. §-ban és a 839. §. második mondatában foglalt szabálynak megfelelően az e papirokat terhelő zálogjog szerzésére az ingó dolgok zálogul szerzésének szabályait alkalmazza.

A mi a hátirat utján átruházható papirt, különösen a váltót illeti, ezeket terhelő zálogjogot tulajdonképen nem lehet hátirat által alapitani, mert a forgatmányos hitelezői jogának bármi korlátozása ki van zárva. Az ily korlátozás csak kötelmi hatálylyal birhat és magát a jogot nem érinti. Zálogjog szerzésénél is a hátirat által a hitelezői jog van átruházva, és a szerző csupán azzal a kötelemmel van terhelve, hogy a reá átruházott jogot másnak számára fogja a zálogjog czéljának megfelelően gyakorolni. E nehézségek daczára a T. enged a forgalmi élet követelményeinek, és (a Sz. 499., a N. 1292.,

és főleg a keresk. törvény 303. §-ának példájára) megállapitja azt, hogy a hátirat utján átruházható papir a zálogbitelező nevére szóló hátirat utján és a papir átadása által egyszersmind zálogba is adható. Harmadik személyekhez való viszonyban a hátirat által történt átruházás természetesen korlátlan hatálylyal bir; és az elzálogitó az átruházásnak csupán zálogjogot megalapitó minőségét egyedül a záloghitelezővel szemben érvényesitheti a zálogszerződés alapján (802. §.).

849. §.

Ha az elzálogitó a záloghitelezőnek nemcsak magát az értékpapirt (848. §.), hanem az ahhoz tartozó kamat-, járadék- vagy osztalékszelvényeket vagy szelvény-utalványokat is adta át, akkor, de csakis akkor fel kell teteleznünk, hogy a szerződő felek a zálogjog hatályát ezekre is akarták kiterjeszteni; annál inkább, mivel az értékpapir elzálogitása azok vagy azoknak egy része nélkül is képzelhető (pl. a záloghitelező birtokba kapja az értékpapirt, a zálogkövetelés esedékességeig lejárandó szelvények nélkül). Ebből a feltevésből indul ki a jelen szakasz szabálya — egyetértőleg a szász ptkönyv 500. és a német ptkönyv 1296. §-ával. A kiszolgáltatott uj szelvények a szelvényutalványt pótolják, s igy a zálogjognak azokra is kell kiterjednie.

850. §.

Hogy, a mikor értékpapir a zálogjog tárgya, a 846. §. 2. bekezdésének szabályai szintén nyerjenek alkalmazást, tehát hogy az elzálogitó addig is, a mig a zálogkövetelés még le nem járt, követelhesse, hogy a záloghitelező a papir vagy a szelvények fejében fizetett készpénzt felvegye, és hogy ilyenkor az emlitett bekezdésben foglalt elszámolási szabályokat is kell alkalmazni, — ez a 846. §-hoz mondottak után külön indokolást nem igényel. A T. — a mint a 848. §-ra vonatkozóan már meg volt emlitve — az értékpapirt terhelő zálogjogot is, jogot és nem dolgot terhelő zálogjognak minősiti; és ezért az elzálogitott követelés viszonyában adóstól fizetett készpénz ugyanoly tekintet alá esik, mint az, a melyet az elzálogitott értékpapir, vagy ennek szintén zálogul szolgáló (849. §.) szelvényei fejében fizettek.

De különleges szabályt állit fel a jelen szakasz, a midőn értékpapir elzálogitásának esetében a 847. §. 1. és 2. bekezdésének szabályait már a zálogkövetelés lejárta előtt is mondja alkalmazandóknak. Ennek értelmében az, a ki értékpapirt bir zálogul, saját követelésének lejárta előtt is felmondhatja a papiron alapuló követelést; az e követelés viszonyában adós felmondása csak ugy érvényes, ha a záloghitelezőhöz intézte; a záloghitelező beszedheti a követelést, és az adós csak az ő kezéhez teljesitheti a szolgáltatást, ugy azonban, hogy pénzkövetelésnek ugy beszedése, mint fizetése csak a zálogkövetelés összege erejéig terjedhet.

A különleges rendelkezés abban találja indokát, hogy a papir, illetőleg a szelvény birtoka a záloghitelezőt mindazoknak a jogoknak korlátlan gyakorlására jogositja fel, a melyek a hitelezőt megilletik; hogy ezeknek a jogoknak gyakorlására az értékpapir, illetve a szelvény birtoka szükséges is; és hogy ennélfogva csak a záloghitelező az, a ki a jogok sikeres gyakorlására képes.

A kérdéses jogok gyakorlására egyébiránt a záloghitelező nem csak jogositva, hanem kötelezve is van, a nélkül hogy ezt a 809. és 811. §. általános szabályai mellett (837. §. 2. bek.) tüzetesen ki kellene jelenteni.

A 847. §. 3. bekezdése értelmében ha az adóstól szolgáltatott ingó dolog nem készpénz, ebből a záloghitelező kielégitése a 819., 821—825. §-ok szabályai szerint történik. Áll ez a 847. §. 1. bekezdésének amaz esetére, a mikor a záloghitelező követelése már lejárt. A jelen szakasz 1. bekezdése azonban a 847. §. 1. és 2. bekezdésének szabályait kiterjeszti arra az esetre is, a mikor a záloghitelező követelése még nem esedékes. De ilyenkor a 847. §. 3. bekezdését értékpapir elzálogitásának esetére nem lehet helyesen alkalmazásba venni. Ha például rakjegy (keresk. törv. 415. §.) volt a zálogjog tárgya, és a fuvarozó a rakjegyben megjelölt árut kiadta a záloghitelezőnek, még mielőtt ennek követelése lejárt: semmi jogos ok sincs arra, hogy a záloghitelező azonnal, saját követelésének lejárta előtt kérhesse a 824. §-hoz képest az áru árverezésének elrendelését.

Ezért kellett a 2. bekezdésben kimondani, hogy a mikor az adóstól az értékpapir fejében szolgáltatott dolog nem kész-

pénz, abból a záloghitelező elárverezés vagy szabad kézből való eladás utján csak oly előfeltétel alatt szerezhet kielégitést, hogy az ő követelése lejárt. A lejáratig a részére szolgáltatott ingó dolog zálogul szolgál.

851. §.

A mikor értékpapir a zálogjog tárgya és a záloghitelező kielégitése a 850. §-ban szabályozott beszedés utján nem történt, vagy azért, mert a záloghitelező a beszedés jogával nem akart élni, vagy mert az elzálogitott értékpapiron alapuló követelés a zálogkövetelés lejártáig beszedhetővé nem vált: megfelelő szabály nélkül kérdés volna, vajjon a záloghitelező kielégitésére, illetve a zálog eladására — eltérő megállapodás hiányában (825. §., 842. §. 2. bek.) — a 842. §-ban az elzálogitott jogokra vagy a 819—825. §-okban az elzálogitott ingó dolgokra vonatkozóan felállitott szabályokat kell-e alkalmazni.

A T. — annak daczára, hogy az értékpapir elzálogitását, a mint már emlitve volt, elvileg jog elzálogitásának tekinti — a kérdést az utóbbi értelemben dönti el; mert a forgalomban az értékpapir tényleg ingó dologként szerepel, és épen ugy mint ez szolgál az adás-vevés tárgyául. A záloghitelezőnek az értékpapirból való kielégitése tekintetében tehát nem forognak fenn azok a nehézségek és aggályok, a melyek a T.-et arra inditották, hogy az elzálogitott jogok értékesitését az egyszerübb eladás, elárverezés és esetleg szabad kézből való eladás helyett (819., 823., 824. §§.) a formaszerü végrehajtás utjára (842. §.) terelje.

HARMADIK FEJEZET.

A jelzálogjog.

A jelzálogjog intézménye a legszorosabban összefügg a telekkönyv intézményével. Ebben birja alapját és létfeltételét, annyira, hogy a mig telekkönyveink nem voltak, jelzálogjogról sem lehetett minálunk szó, ennek valóságos értelmében, sőt hogy most is a nem-telekkönyvezett ingatlanok, a melyek akár a tulajdonjog, akár a szolgalmi jogok alul nincsenek elvonva, jelzálogjog tárgyául nem szolgálhatnak.

Minthogy pedig — eltekintve némely város telekkönyvszerü nyilvánkönyveitől, valamint a volt határőrvidéken és Fiume városában és kerületében már korábban szerkesztett telekkönyvektől — Magyarországban a telekkönyvi rendszer csak az 1853. utáni években lépett életbe, a jelzálogjog is mint legifjabb jogintézményünk csak ugyanebben az időben született meg; és a régibb jogunk értelmében végbement ugyn. betáblázások korántsem eredményeztek jelzálogjogot modern értelemben. Ezek a betáblázások ma már inkább csak történeti érdekkel birnak, és az azokkal biztositott követelések gyakorlatilag csak annyiban jöhetnek szóba, a mennyiben azokat a telekjegyzőkönyvek C/a lapjára „régi terhek" elnevezése alatt átvitték.

Azt, hogy mindenféle tartozások bejegyzése mielőbb állandósittassék, és az elsőbbségi jog más országokban szokásos módon figyelembe vétessék, elvként már az 1723: CVII. t.-czikk mondotta ugyan ki, de a pénzbeli követelések betáblázásáról részletesen csak az 1840: XXI. törvényczikk rendelkezik.

Ennek értelmében az „adóssági követeléseket" különös betáblázással biztositani lehetett az által, hogy az a végett bemutatott irományt az illető törvényhatóság vagy tanács ülésében nyilvánosan felolvasták, betáblázottnak végzés által kijelentették, a végzést az ülés jegyzőkönyvébe iktatták s ezek megtörténtét az irományra feljegyezték.

A betáblázásnak csődön kivül az volt a hatálya, hogy ha az adós az illető ingatlant eladta, és ha a betáblázott követelés tőle nem volt behajtható, azt a betáblázással terhelt birtok vevője volt köteles megfizetni; csődben pedig a betáblázott követelés más hasonnemü, de be nem táblázott követelésekkel szemben kielégitési elsőbbséggel birt.

Ezen primitiv rendelkezések mellett érdekes, és jelenlegi telekkönyvi és jelzálogi rendszerünkbe már teljesen beillő az, hogy „betáblázások alkalmával a kötelezvények mindenkor eredetben beiktatandók"; valamint az, hogy „minden betáblázandó követelésnek határozott sommáról kell kiadva (?) lenni; ha valaki oly követelést tábláztatna be, mely nem valamely határozott pénzmennyiségről szól, a betáblázás által semmi elsőbbséget sem nyerend."

A megyei közgyülés előtt általános betáblázások — ugy mint addig — azontul is voltak kieszközölhetők; és ezeknél

az adósnak egyik vagy másik vagyonát ki nem jelölték, és azoknak törvényes ereje az adósnak az illető megye hatósága alatt levő minden ingatlan javaira egyformán terjedt ki. De szabad kir. városban a törvény ily általános betáblázást nem engedett, hanem a hitelezőt ezentul arra kötelezte, hogy a betáblázás alkalmával mindenkor különösen jelölje ki adósának azt a vagyonát, a melyre a betáblázást intézni akarja.

Az 1849. decz. 28-áról kelt legfelsőbb elhatározás alapján 1850. jan. 14-én kiadott „hirdetés" járási telekkönyvek készitését rendelte, mely könyvekbe „bejegyeztettek minden járásbeli bármely fekvő javak, azokat kivéve, melyek az 1848. év előtt nemesi birtok gyánánt tekintettek". Azt, hogy valamely ingatlan ezekbe a könyvekbe felvétessék egyenkint és külön kellett kérni; és ha valamely hitelező „még telekkönyvileg be nem jegyzett fekvő javak valamelyikére kivánt betáblázást tétetni, szintén köteles volt az adóssal egyesülve a szükséges adatokat a telekkönyvi hivatalnak bemutatni."

A mikor az 1855. decz. 15-iki telekkönyvi rendelet a telekkönyvi intézményt behozta, a betáblázott követeléseknek az uj telekkönyvbe jelzálogilag leendő átkeblezését rendelte el, a jövőre nézve pedig a jelzálogjog intézményét az osztrák ptkönyv jogszabályai, de magában a telekkönyvi rendeletben is foglalt anyagi szabályok alapján szervezte.

Minthogy ezek szerint jelzálogjog telekkönyv nélkül nem is képzelhető; és minthogy az ideigl. törvényk. szab. 1. r. 20. §-a az országgyülés intézkedéseig fentartotta az osztrák ptkönyv mindazon rendeleteit, melyek az 1855. évi telekkönyvi rendelettel kapcsolatban állanak: egyrészt ennek a törvénykönyvnek mindazon rendelkezései, a melyek a jelzálogjogot tárgyazzák, minálunk tényleg törvény erejével birnak; másrészt pedig a jelzálogjogra vonatkozó szabályokat csak az osztrák ptkönyvben, a telekkönyvi rendeletben és az ezek hatályba lépte után keletkezett törvényekben és rendeletekben, de semmiféle korábbi jogforrásokban sem szabad keresnünk.

A jelzálogjog e szerint a magánjog azon kevés részeinek egyike, a mely minálunk kodifikálva van. Ezen felül annál az óriási lendületnél fogva, a melyet minálunk a jelzálogi intézmény, aránylag rövid ideju fennállásának daczára is vett, a felsőbb biróságoknak nagyon sürüen volt és van alkalmuk, a gyakor-

latban felmerült és felmerülő kérdésekkel szemben állást foglalni. Ugyanezekkel elég sürüen foglalkozik a jogirodalom is; és a főjogforrás azonosságánál fogva abban az előnyös helyzetben vagyunk, hogy az osztrák biróságok judikaturáját és az osztrák jogirodalmat is a jelzálogjog tekintetében a saját javunkra hasznosithatjuk.

Mindezek közrehatásának eredménye az, hogy a jelzálogjog intézménye a magyar jogban — mondhatni specialis jogintézményként — nagyjában teljesen és tökéletesen kiépült, annyira, hogy a magánjog általános kodifikancziója e tekintetben nem kénytelen ujat teremteni és alkotni, hanem beérheti a tényleg fennálló jogszabályok rendszeresitésével s kiegészitésével, és itt-ott a meg nem felelőknek bizonyult szabályok módositásával.

És a T. a jelzálogjogról intézkedő fejezetben csakugyan ily rendszeresitésre, kiegészitésekre és módositásokra szoritkozik; mert a magyar, és ugyszólván osztrák-magyar jelzálogjog mai alakjában is nagyon előkelő helyet foglal el az azonos tárgyu európai jogok között, daczára annak a nagy fejlődésnek, a melynek más államok földhitel-ügye az utolsó évtizedekben indult; és mert nagy rázkódtatások elkerülése s a jogbiztonság megóvása végett az állandóságot igénylő telekkönyvi intézménynyel elválaszhatlanul összeforrt jelzálogjognál a mélyebben ható változtatásoktól még inkább kell óvakodni, mint a magánjog bármely részében.

Ezt az elvet, a conservativismus elvét követve, a T. különösen fel nem vette 1. az ugynevezett „saját-jelzálogjog" (hypotheka in re sua, Hypothek an eigener Sache, Eigenthümerhypothek) intézményét mint ilyent; 2. a jelzáloglevél (Verkehrshypothek mit Hypothekenbrief, Briefhypothek), 3. a telekadósság (Grundschuld) és 4. a járadékadósság (Rentenschuld) intézményeit.

1. A saját-jelzálogjog lényege abban áll, hogy a telek tulajdonosa bizonyos előfeltételek alatt telekkönyvileg saját ingatlanán jelzálogjogot alapithat vagy az által, hogy a már meglévő jelzálogjogot a maga nevére iratja, vagy ugy, hogy az uj jelzálogjogot közvetlenül a maga javára jegyezteti be.

Elméletileg fölötte nehéz annak jogi konstruálása, hogy

valakinek dologi joga a saját dolgát terhelje. Ezektől a nehézségektől azonban el kell tekinteni, ha gyakorlati indokok a saját jelzálogjog elismerését megkivánják. És habár első tekintetre különösnek látszik, hogy a tulajdonosnak, a kit mint ilyent a dolog fölötti bármely rendelkezés különben is megillet, még ugyanazt a dolgot terhelő jelzálogjogra is legyen szüksége: mégis tényleg vannak a hitelforgalomban a körülményeknek és igényeknek oly találkozásai, a melyeknél a saját dolgát terhelő ily különös jog a tulajdonos hasznára válhat, mert oly anyagi előnyökhöz vezet, a melyeket más uton el nem érhet.

Ha a tehermentes ingatlan tulajdonosa, tekintettel arra, hogy jövőben hitelre talán szüksége lesz, már előre is a saját nevére különböző ranghelyü több jelzálogjogot alapithat meg: akkor később, a midőn jelzáloghitelt értékesiteni akarja, többnemü előnyben részesül. Nem szükséges az első pénzt, a melyet rendszerint legkönnyebben kap, az első ranghelyü jelzálogjogra felvennie, hanem felveheti a harmadik vagy negyedik helyen bejegyzett jelzálogjogra, és az előbb álló jelzálogjogokat fentarthatja későbbi, rosszabb időre. Különben is jobb, ha a tulajdonos, a mikor hitelt keres, a telekkönyvben már bejegyzett jelzálogjogot kinálhatja. A hitelező ez által meg van óva minden veszélytől, a mely őt különben érheti az oly telekkönyvi bejegyzések következtében, a melyek a hitelügylet perfectuálása és a jelzálogjog telekkönyvi bejegyzése iránti kérvény beadása közben történnek. Az ez uton elérhető eredmények összegét „a jelzáloghitel mobilizálása“ elnevezéssel szokás illetni.

További előny az, hogy az ingatlanra intézett végrehajtás esetén az a tulajdonos, a kinek saját jelzálogjoga van, a melyen még tul nem adott, a vételárral szemben a saját javára számithatja fel és követelheti a jelzálogilag biztositott összegeket. Csődeljárásban azok az összegek természetesen az általános csődtömeg javára esnének.

A mikor a jelzálog tulajdonosa, a ki azonban nem személyi adós, a jelzálogos követelést örökösödés, szerződés vagy végrehajtás utján megszerezte, akkor az egyesülés (confusio) esete áll be, és ez — a saját-jelzálogjog intézménye nélkül — az ő anyagi jogállását nyilván veszélyezteti, valamint annak a jelzálogos

hitelezőnek a jogállását, a ki a terhelt ingatlan tulajdonosává lett. Confusio esetén a tulajdonjog felveszi magába és megszünteti mindazoknak a dologi jogoknak az önállóságát, a melyek egy személy kezére kerültek; mert a tulajdonjog különben is magában foglalja az eme dologi jogok alkotórészeit képező jogositványokat. De ez csak abban az esetben helyes, a mikor a jelzálog eladásából befolyt vételár oly nagy, hogy abból az összes jelzálogos követelések fedezése után még megmarad a tulajdonos részére oly összeg, a mely őt a megszünt jelzálogjogáért teljesen kárpótolja. Azt azonban, hogy ez az eset be fog következni, előre tudni nem lehet; és ezért az ingatlan tulajdonosa kettő között választhat: vagy a jelzálogjoggal kell felhagynia a tulajdon kedvéért, vagy a tulajdonról kell lemondania, hogy a jelzálogjogot megmentse. A választást az fogja irányitani, hogy a jelzálog eladásából oly összeget vár-e, a melyből a többi jelzálogos követelés fedezése után a tulajdonos részére több marad, mint a mennyit az ő nevére bejegyzett követelés kitesz; vagy oly összeget vár, a melyből több esik az ő követelésére, mint a mennyi ennek elejtése után vételárfeleslegül maradna. Pl. Az ingatlan jelzálogilag meg van terhelve 1. *A* javára 300 K.-val, 2. a tulajdonos *B* javára 200 K.-val, és 3. *C* javára 100 K.-val. Ha a tulajdonos csak 500 K. vételárra számit, akkor fenn fogja tartani a jelzálogjogát és le fog mondani a tulajdonjogról, mert igy 200 K.-nyi követelését teljesen megkapja, mig ellenkező választás mellett vételárfeleslegül az ő részére (*A* és *C* követeléseinek fedezése után) csak 100 K. maradna. Ha pedig 700 K. vételárra számit, akkor lemond a jelzálogjogról és megtartja a tulajdont; mert a vételárfelesleg 300 K.-át, ellenben saját jelzálogos követelése csak 200 K.-át tesz ki. De ha a tulajdonos feltevésében csalatkozik, ha az elért vételár többet vagy kevesebbet tesz, mint a mennyit ő várt, akkor vagyoni veszteséget szenved, a melyet az anyagi jog szempontjából nem lehet igazolni, és a mely nem érte volna őt, ha módjában áll ugyanarra az ingatlanra vonatkozóan a tulajdonos és egyszersmind a jelzálogos hitelező jogositványait érvényesiteni.

Ha a telekkönyvi rangsorban elől álló jelzálogos követelés esedékessé válik, és a tulajdonos kénytelen az annak fedezésére szükséges összeget ujabb hitelmüvelet utján beszerezni: akkor

nem képes az uj hitelező részére ugyanazt a ranghelyet biztositani, a mely a volt hitelezőt megillette, mivel az elől álló követelés kiegyenlitése következtében a további hitelezők előlépnek, és az uj hitelező számára csak az utolsó ranghely marad meg. Ekként azután nehéz a szükséges pénzösszegre szert tenni. Ezen némileg segiteni lehet ugyan az által, hogy a volt hitelező az ő követelését az uj hitelező részére engedményezi. De ennek lehetősége elesik, ha a volt hitelező megtagadja az engedményt, és (a mire, eltekintve a jus offerendi esetétől joga van) nyugta iránti fizetést követel. A tulajdonosnak tehát itt is érdekében állhat, hogy ő, miután fizetett, a következő jelzálogos hitelezőkkel szemben saját dolgán jelzálogos hitelezőnek tekintessék, a ki egyelőre elfoglalja és fentartja a leendő jelzálogos hitelezőnek szánt ranghelyet.

A mondottaknál fogva a saját-jelzálogjog czéljait kettőre lehet összevonni, *a)* arra, hogy az ingatlan vagyon hitelerejét kihasználhassuk az által, hogy már előre elkészitjük a jelzálogjogokat és ezek segélyével szerezzük meg a pénzpiaczon a szükséges összegeket; *b)* hogy elháritsuk azokat a káros következményeket, a melyek a tulajdonjog és a jelzálogjog találkozásából, a confusióból eredhetnek akkor, ha a jelzálogjogot föltétlenül idegen dolgot terhelő jognak minősitjük.

De mind a két czél irányában mai jogunkban is vannak oly intézkedések (és ezeket a T. átvette), a melyek a saját-jelzálogjog idegenszerü intézményének recipiálását fölöslegessé teszik.

Az *a)* pontban megjelölt czél elérésére szolgál a rangsor telekkönyvi feljegyzésének intézménye, a mint annak elveit a T. 537. §-a megállapitja, és a mint azt a telekkönyvi rendtartás részletesen fogja szabályozni. Ennek értelmében a tulajdonosnak módjában áll annak a jelzálogjognak ranghelyét, a melylyel az ingatlant terhelni akarja, telekkönyvileg feljegyeztetni, és ennek utána a jelzálogjogot már megállapitott, kész elsőbbséggel áruba bocsátani.

A mi a confusióból eredhető káros következményeket illeti [*b)* pont], e tekintetben meg kell különböztetni azt az esetet, a mikor a confusio jogilag történetes eseményből származik, és azt, a mikor a tulajdonos beváltás által szerzi meg a jelzálogjogot a végett, hogy annak telekkönyvi törlését megakadályozza.

A történetes egyesülés esetére szól a T. 546. §-ának az a szabálya, mely szerint az ingatlant telekkönyvi bejegyzésnél fogva terhelő jog, valamint a bejegyzett jogot terhelő más jog confusio által meg nem szünik. E szerint a confusio joghatályai a következők:

A tulajdonos a confusio alapján kérheti a terhelő jog törlését, vagy törlés iránti kérvénye ranghelyének telekkönyvi feljegyzését (537. §.); de erre senkivel szemben sem köteles, a hátrább álló jelzálogos hitelezőkkel szemben sem, mivel ezeknek az előlépésre nincs joguk, tehát keresetök sincs a tulajdonost illető jelzálogjogi tétel törlésére (891. §.).

Ha addig, a mig a jelzálogjog törlése még be nem következett, az ingatlan tulajdona átruháztatik, a confusio hatálya megszünik és a jelzálogjog az uj tulajdonos ellenében érvényesithető; valamint megszünik a confusio hatálya a megforditott esetben is, a mikor a még nem törölt jelzálogjog ruháztatik át harmadik személyre.

A törlés megtörténtéig a jelzálogjog nemcsak engedményezhető, hanem alzálogjoggal is terhelhető és végrehajtás utján lefoglalható.

Másrészt azonban a tulajdonos azt a jelzálogjogot, a melyet bármi módon megszerzett, a telekkönyvben a saját nevére nem irathatja, akkor sem, ha nem ő, hanem harmadik személy az egyenes adós. Legfeljebb feljegyeztetheti a szándékba vett átruházást (engedményt — 537. §.), mely feljegyzés hatálya azonban az ingatlan elárverezésekor természetesen megszünik. Ebből folyólag azután végrehajtási elárverezés esetén a tulajdonosnak nincs igénye a rangszerü kielégitésre oly jelzálogos követelés tekintetében, a mely a végrehajtás idején az ő kezén volt; mert a T. 546. §-ának szabálya csak a telekkönyvi forgalomban jut érvényre, ellenben a végrehajtási kielégités stadiumában már az anyagi jog szabályai az irányadók (892. §.).

Ez az egyedüli eset, a melyben a saját-jelzálogjog intézményének hiányát meg lehet érezni; mert tagadhatlanul méltánytalanság rejlik abban, hogy a tulajdonos elveszti az őt megillető követelés biztositására a telekkönyvben bejegyzett jelzálogjogot csupán azért, mert a végrehajtási árverés idején a tulajdonnal történetesen egy kézben egyesült — holott ha az egyik vagy a

másik jog ideje korán átruháztatik, a jelzálogos követelést a vételárból ki kellett volna fizetni.

Példa: *A* kezeskedik *B*-ért és ennek tartozása erejéig bejegyezteti a jelzálogjogot a saját ingatlanán *C* javára. Azután jelzálogilag megterheltetik az ingatlan még *D* és *E* javára is. Az adós *B* nem fizet, a minél fogva a kezes *A* teljesiti a fizetést, és ez által a saját ingatlanán jelzálogilag bejegyzett követelés ő reá átszáll. Most az ingatlan *D* vagy *E* hitelező kérelmére végrehajtási árverés alá kerül — és *A* követelése, annak daczára, hogy az adós *B* ellenében fennál, *D* vagy *E* kifogása következtében a vételárra vonatkozóan nem soroztatik.

Ez a méltánytalanság azonban, a mely a jelzálogilag terhelt ingatlan tulajdonosát érheti, nem inditotta a T.-et sem arra, hogy a saját-jelzálogjog intézményét recipiálja, sem arra, hogy a törvénynél (890. §.) vagy a hitelező engedményénél fogva a tulajdonosra átszállt, a telekkönyvben a hitelező nevén álló jelzálogos követelésnek a kielégités sorrendjébe való felvételét, és az arra eső összegnek a tulajdonos részére való kifizetését rendelje el.

Az utóbbi értelemben szóló rendelkezés egyrészt annyit jelentene, mint a saját-jelzálogjog intézményének részben, korlátolt terjedelemben való átültetése; másrészt pedig — és ez a fő — határozottan ellenkeznék az 525. §-ban felállitott azzal a főelvvel, hogy ingatlanon dologi jogot csak telekkönyvi bejegyzés által lehet szerezni. Ily rendelkezés, a melynek értelmében jelzálogos hitelezőként felléphetne és szerepelhetne a tulajdonos is, a kinek javára jelzálogjog a telekkönyvben bejegyezve nincsen, a telekkönyv mellett és a telekkönyvön kivül szerezhető jogot statuálna, és ez által a telekkönyvi rendszer gyengitését, a telekkönyvi intézmény discreditirozását vonná maga után.

A saját-jelzálogjog intézményének receptiójára pedig azért nem inditotta a T.-et az emlitett méltánytalanság egymagában, mert ez olyan, a melyet némi elővigyázattal is könnyü szerrel el lehet kerülni. Ha a tulajdonos tudja, hogy végrehajtási eljárás utján a hitelező nevén álló jelzálogos követelés, a saját maga által teljesitett fizetés daczára, az ő javára nem soroztatik, akkor vagy harmadik személy által fogja teljesittetni a fizetést ugy, hogy a jelzálogjog telekkönyvileg is annak nevére ruház-

tatik át; vagy ő maga fogja a hitelezőt a követelés átruházása fejében kielégiteni s azután a jelzálogos követelést telekkönyvi bejegyzéssel tovább átruházni. A telekkönyvi forgalom egyáltalában éberséget és elővigyázatot tételez fel. Ha a jog terén valahol, ugy itt igaz a közmondás: „vigilantibus jura". A telekkönyvi elsőbbségnek, a jóhiszemü jogszerzés megtámadhatlanságának szabályai mind abból a feltevésből indulnak ki, és csak oly előfeltétel alatt nem vezetnek méltánytalanságra, hogy mindenik érdekelt fél a lehető elővigyázatot és körültekintést fejti ki a saját jogai megvédése érdekében.

A szász ptkönyv (442.) feljogositja a tulajdonost, a ki a jelzálogos hitelezőt kielégitette, hogy a jelzálogos követelést vagy törültesse, vagy a saját nevére irassa, és azután esetleg másra ruházza át. A saját-jelzálogjogot tehát elismeri; és mégis azt rendeli a 444. §-ban, hogy: ha a tulajdonos a 442. §. értelmében nem ruházta át a követelést, és ha azután bekövetkezik az ingatlan kényszer-elárverezése, a követelésnek a tulajdonosra való átszállása a későbbi jelzálogos hitelezők irányában hatálytalan.

A mi áll a saját-jelzálogjog érvénye mellett, és a mikor a jelzálogjog a telekkönyvben a tulajdonos javára be van jegyezve, annak annál inkább kell állania, a mikor ez a jog a tulajdonos nevére bejegyezve nincs, és a saját-jelzálogjog intézményének ignorálása mellett be sem jegyezhető.

Hátra van még a beváltás által bekövetkezett confusio esetének megvilágitása.

Ha a jelzálog tulajdonosa, a ki a jelzálogos követelést kifizeti, egyszersmind személyi adós, akkor ő a teljesitett fizetés fejében csak nyugtát követelhet (871. §.), mivel mint adós, feltétlen szolgáltatásra köteles; másrészt pedig a hitelező nem kötelezhető annak türésére, hogy a fizetés elfogadása bármi megterheléshez köttessék. Ellenben a személyi adóson kivüli minden harmadik személy, tehát a jelzálog tulajdonosa is, ha nem ő az adós, törvényes igénynyel bir arra, hogy az általa teljesitett fizetés fejében olyannak tekintessék, a ki a hitelezőt megillető jogokba lépett: a jelzálogos követelés ő reá, mint kielégitőre átszáll (885., 889. §§.). Ebből már most következik, hogy ha fizet, a jelzálog tulajdonosának is módjában van megszerezni a saját számára azt az előnyt, a melyet az engedmény

biztosit, az által, hogy nem maga teljesiti a fizetést, hanem ezt harmadik személy által engedmény fejében teljesitteti ugy, hogy ennek előnyeit ő élvezze.

Ezek az előnyök pedig teljesen felérnek azokkal, a melyeket a saját-jelzálogjog intézménye nyujt.

A jelzálogjoggal terhelt ingatlan tulajdonosa, ha a jelzálogos követelés neki engedményeztetett, az ingatlan tulajdonának átruházásával egyidejüleg vagy később az engedményt a telekkönyvben bejegyeztetheti.

A neki engedményezett követelést tovább engedményezheti, és az ő engedményese a követelést a telekkönyvben a maga nevére irathatja (533. §.). Sőt az sincs kizárva, hogy a hitelező, a ki a követelést megkapta, közvetlenül harmadik személy javára állitsa ki az engedményt, és hogy ez szolgáljon a jelzálogjog telekkönyvi átruházásának alapjául.

Ha a beváltott jelzálogjog az ingatlanra intézett végrehajtás idejében telekkönyvileg harmadik személy nevén áll, a jelzálogos követelés saját ranghelyén a vételárból kielégittetik. A sorrendben hátrább álló jelzálogos hitelezők nem élhetnek avval a kifogással, hogy a követelés, az engedmény daczára tényleg törlesztve van; mert a jelzálogjog a végrehajtás idején törülve nem lévén, meg nem szünt, és a követelés, a melynek biztositására a jelzálogjog hivatva van, érvényben fennáll. Igaz, hogy a kérdéses engedmény lényegében és a szó szoros értelmében nem engedmény, mert az engedményezett követelés fizetés által megszünt és mint ilyen többé fel nem éledhet. De fenmaradt a jelzálogjog, a mely egy uj, az engedményes javára alapitott, azonos tartalmu követelés biztositására szolgál (896. §. 3. bek.). Lényegben tehát a jelzálogjognak oly átruházásáról van szó, a mely az engedmény alakjába van öltve.

2. A T. fel nem vette a jelzáloglevél (Briefhypothek) intézményét, és megmarad a telekkönyvi jelzálogjog (Buchhypothek) alapján.

A jelzáloglevél (ugy a mint Poroszországban, Oldenburgban, Szász-Koburg-Gothában, Anhaltban, Schaumburg-Lippében stb. már régibb idő óta van meghonositva, és a mint ujabban a német ptkönyvbe is felvétetett) jellemző sajátságai a következők:

A jelzálogos követelésről a telekkönyvi hivatal jelzálog-

leveleket állit ki. A jelzáloglevelet ilyennek tüzetesen el kell nevezni. Az okiratban ki kell tenni a követelés összegét, s a terhelt ingatlant. Ezenfelül a jelzáloglevél feltünteti az illető telekkönyvi lap számát, és telekkönyvi kivonatot foglal magában az ingatlan megjelöléséről a telekkönyv tartalma szerint; feltünteti továbbá a tulajdonos nevét; a jelzálogjogra vonatkozó bejegyzéseket, és az illető jelzálogjogot megelőző vagy az avval azonos ranghelyü bejegyzések tartalmát. A követelésről kiállitott okiratot a jelzáloglevéllel össze kell füzni.

A hitelező csak akkor szerzi meg a jelzálogjogot, a mikor az ingatlan tulajonosa átadja neki a jelzáloglevelet. A tulajdonos a hitelező kielégitése fejében követelheti a jelzáloglevél kiadását. Ha a tulajdonos csak részben elégiti ki a hitelezőt, a jelzáloglevél kiadását nem követelheti; de a hitelező köteles a részleges kielégitést a jelzáloglevélen feljegyezni, és ezt a szükséges telekkönyvi bejegyzés eszközlése végett a telekkönyvi hatóságnak, vagy egy ujabb részjelzáloglevél kiállitása végett az illetékes hatóságnak vagy hiteles személynek átadni. A jelzálogos követelés átruházásához szintén szükséges a jelzáloglevél átadása.

A jelzáloglevél ily berendezése mellett azt érvényesitik, hogy a jelzálogi forgalmat könnyiti. Megvédi továbbá az ingatlan tulajdonosát a veszély ellen, a mely érheti az által, hogy a hitelező az érték leszámolása előtt vagy az adósság törlesztése után a jelzálogjogot átruházza harmadik személyre, a kit megvéd a telekkönyv közhitelessége; és hogy ekként elvágja a tulajdonos elől az illető kifogások utját. Egyáltalában csak a jelzáloglevél segélyével lehetséges a jelzálogjog intézményének oly berendezése, a melynél a követelés keletkezésével, átruházásával, megszünésével egyidejüleg és kapcsolatosan történik a követelés biztositására szolgáló jelzálogjog szerzése, átruházása vagy megszüntetése.

Mindezeken felül a jelzálogjog e rendszerénél a jelzáloghitel szilárdabb alapon nyugszik, mint ha ezt a rendszert el nem fogadjuk. A jelzáloglevél birtoka magában is biztositéka annak, hogy a telekkönyvben bejegyzett követelés fennáll. A ki tehát a jelzálogjogra vonatkozóan jogügyletbe akar bocsátkozni (engedmény, alzálogjog), a jelzáloglevél birtoka és tartalma nyomán egész biztonsággal meggyőződhetik az

anyagi jogállás felől, és nincs kitéve annak, hogy ellene, mint harmadik személy elleni hatálylyal is érvényesitsék azt, hogy a telekkönyv tartalma az anyagi jogállásnak meg nem felel.

Viszont a telekkönyvi jelzálogjog intézményénél a hitelező nem kénytelen az okiratot oly gondosan megőrizni, és nem érik őt azok a hátrányok és költségek, a melyekkel az okirat elvesztése jár. Ezenfelül a hitelező a jelzálogos ingatlanra intézett minden végrehajtási lépésről értesül, a mi neki módot és alkalmat nyujt arra, hogy jogainak és érdekeinek megóvásáról gondoskodhassék.

Ezeknél azonban sokkal fontosabb az, hogy nemzetgazdászati viszonyaink a jelzáloghitel tulságos megkönnyitését, a jelzálogi forgalom ily megkönnyitését és gyorsitását nem kivánják — és ez az az ok, a mely miatt a T. a jelzáloglevél intézményét fel nem vette, és (épen ugy, mint a német ptkönyv életbeléptetéseig Bajorország, Szászország, Württemberg, Szász-Weimar stb. és mint Ausztria jelenleg is) megmarad a telekkönyvi jelzálogjog rendszere mellett.

Népünk nemzeti sajátságainak, nemzetgazdasági fejlődésünk és pénzügyi viszonyaink figyelembe vételével egyáltalában nem mutatkozik kivánatosnak, hogy nagyobb számban olyanok szerezzenek jelzálogjogokat, a kik arra utalvák, hogy a jelzálogos követelésen mihamarabb és minél könnyebben tuladjanak, a kiknek a jelzálogjog szerzése, a jelzálogos követelés nyereményes átruházása, a jelzálogjoggal való üzérkedés, üzletszerü foglalkozásuk.

Kézen fekvő az a veszély, a mely pontos fizetéshez nem szokott és sokszor nem is képes földmivelő népünket fenyegeti, ha a jelzáloghitelt tulságosan mobilizáljuk; ha a jelzálogforgalmat hasonló alapon szervezzük, mint a bemutatóra szóló vagy hátirattal átruházható értékpapirok forgalmát; ha lehetségessé teszszük, hogy a jelzálogos követelés a terhelt ingatlan tulajdonosának tudta nélkül uj meg uj hitelező kezére jusson, és a tulajdonost végrehajtás érje oly oldalról, a melyről legkevésbbé sem várta.

Az egészséges jelzáloghitel iránti igényeinket teljesen kielégitik a nyilvános számadásra kötelezett és nyilvános ellenőrzés alatt álló pénzintézeteink, valamint az alapitványok, árvapénztárak, egyházi alapok, káptalani pénztárak stb., a melyek

mind inkább arra vannak utalva, hogy pénzüket biztosan helyezzék el, mintsem arra, hogy minél magasabban gyümölcsöztessék, és erre a czélra jelzálogos követeléseik átruházásával és mások ily követeléseinek megszerzésével üzletszerüen foglalkozzanak. Mindezek a követelésről kiállitott és telekkönyvileg záradékolt adósleveleket — kevés kivétellel — tárczájukban tartják, a mig a fizetés ideje be nem következik. Mindezek érdekében a jelzálogi forgalmat könnyiteni szükségtelen. És hozzá mindezek még arra nézve is elegendő biztositékot nyujtanak, hogy az érték leszámitása előtt vagy a követelés kiegyenlitése után a részökre telekkönyvileg bejegyzett jelzálogjogot harmadik személyre át nem ruházzák.

Lehet, hogy — eltekintve az ingatlanok tulajdonosainak szükségleteitől — a pénzpiacznak van szüksége jelzáloglevelekre, mint oly értékpapirokra, a melyek a földbirtok állandóságánál és a telekkönyv közhitelességénél fogva a lehető legnagyobb biztositékot nyujtják, árhullámzásoknak legkevésbbé vannak kitéve, és a melyek ezért biztos és hosszabb tartalmu tőke elhelyezésére kiválóan alkalmasak. De ezt a szükségletet teljesen kielégitik azok a záloglevelek, a melyeket az arra jogositott részvénytársaságok és szövetkezetek bocsátanak ki (1876. évi XXXVI. t.-cz.); a mennyiben ezek a záloglevelek az ezek külön biztositására szolgáló alapnál (id. t. 5. §.) és annál a körülménynél fogva, hogy a jelzálog-intézet jelzálogilag biztositott kölcsönkövetelései, a melyeknek alapján zálogleveleket kibocsátanak, a záloglevelek összességének biztositékául szolgálnak (id. t. 17., 18. §§.), a jelzáloglevelek emlitett sajátságaival még fokozottabb mértékben birnak.

A mi végre azt az érvet illeti, hogy a jelzáloglevél birtokából biztos következtetést lehet vonni arra, hogy a telekkönyv tartalma az anyagi jogállásnak megfelel: a jóhiszemü harmadik személy a kitörlés iránti kereset következményei ellen különben is meg van védve (552., 553. §§.); a rosszhiszemü harmadik személy e tekintetben védelmet nem érdemel. Pedig a rosszhiszemü szerző védekezését teszszük lehetővé vagy legalább könnyitjük a jelzáloglevél intézményével: a ki a telekkönyvben bejegyzett jelzálogra nézve jogügyletbe bocsátkozik, hivatkozással arra, hogy az, a kivel jogügyletre lépett, a jelzáloglevél birtokában volt, eredménynyel vitathatja jóhiszemüségét, habár

valójában tudta, hogy a telekkönyvi bejegyzés még sem felel meg a tényleges anyagi jogállásnak.

3. A telekadósság (Grundschuld) akként terheli az ingatlant, hogy annak, a kinek javára a terhelés történt, az ingatlanból határozott pénzösszeget kell fizetni.

A telekadósság főjellege az, hogy önálló jog; és a jelzálogjogtól leginkább az által különbözik, hogy a mig ennél a hitelező dologi joga az ingatlanból való kielégitésre valamely személyi követelés fennállásától függ, addig a telekadósság ettől teljesen független. A felek megállapodhatnak arra nézve, hogy a telekadóssággal követelést fognak biztositani; de az ily megállapodás a dologi jog megalapitásának csupán indoka lehet, de nem kelléke. A hitelező jogán mit sem változtat az, hogy a követelés tényleg létre nem jött vagy hogy megszünt. A tulajdonosnak ilyenkor csak személyi igénye van a visszatéritésre a „telekadósság-hitelező“ ellenében.

A telekadósság nem ugy, mint a jelzálogjog, valamely követelés biztositásában, hanem önmagában birja czélját, a mely abból áll, hogy eszközül szolgáljon határozott pénzösszegnek az ingatlanból való megszerzésére, tekintet nélkül arra, vajjon van-e vagy nincs oly személy, a ki annak fizetésére köteles.

A hitelezőnek feltétlen joga van arra, hogy azt a pénzösszeget végrehajtás utján az ingatlanból megveheti. Kétségtelen, hogy az ily jog annyi, mint a tulajdonos jogainak megsemmisitésére adott jogosultság. De mindamellett — ugy mondják — a telekadósság a tulajdonjoggal összeegyeztethető; mert a tulajdonos az ingatlant fenyegető kényszervégrehajtást elháríthatja az által, hogy az illető pénzösszeget kifizeti és ez által felszabaditja az ingatlant a telekadósság terhe alul.

A telekadósság intézményét (ugy mint ez Németország több államában — Hamburg és Lübeck, Mecklenburg, Poroszország, Oldenburg, Koburg-Gotha, Waldeck és Pyrmont, Lippe, Schaumburg-Lippe — fennáll, és a mint legujabban a német ptkönyv általában is meghonositotta) leginkább a német jelzálogjog történeti fejlődésével védik, mely fejlődés egyenesen arra utal, hogy a jelzálogjog önálló joggá alakittassék.

Bizonyos körülmények között annak ellenében, a ki a jelzálogjogon további jogot szerzett, nem lehet érvényesiteni azt

a kifogást, hogy a követelés érvénytelen vagy hogy törlesztve van; ez pedig már magában sem egyéb, mint a jelzálogjog önállósitása. Ha a telekkönyvi bejegyzésnek meg van az az ereje, hogy a jelzálogjogot, ennek átruházása után támogassa és fentarthassa még akkor is, ha a követelés érvénytelen vagy megszünt: akkor (a mennyiben az átruházás maga az átruházott jogon mitsem változtathat,) kell hogy a bejegyzés avval az erővel is birjon, hogy jelzálogjogot követelés nélkül teremthessen. Ha a jelzálogjog a személy adóssági viszonyától egyáltalában elválasztható, akkor nem tesz különbséget az, hogy az elválasztás mindjárt a jog keletkezésekor történt-e, vagy csak utóbb, a jelzálogjognak harmadik személyre történt átruházása után.

Nagyban megkönnyebbitjük a jelzálog-forgalmat, ha megengedjük, hogy tekintet nélkül valamely követelésre, önálló jelzálogjogot, telekadósságot is lehessen alapitani. Ennek következményeül a személyi adóssági viszonyt nem szükséges felemliteni, sem a telekkönyvi bejegyzésben, sem az ez iránti kérvényben. Érvénytelen bejegyzések igen ritkán fordulhatnak elő, legfeljebb akkor, ha a bejegyzés előfeltételeiben van valamely lényeges hiány. A hitelező perjogi positiója sokkal biztosabb a telekadósság, mint a közönséges jelzálogjog esetében. Végre a telekadósságot különböző czélra lehet felhasználni: nemcsak arra, hogy az ingatlan tulajdonosa a hitelezőtől bizonyos tőkeösszeget kapjon, hanem arra is, hogy a tulajdonos azzal már meglévő adósságot törleszszen vagy jövőbeli törlesztést biztositson.

A T. a telekadósság intézményét sem recipiálta, hasonló okokból, mint a melyek miatt a jelzáloglevél intézményét is ignorálja.

Kétségtelen, hogy a jelzálogjog önállósitását, a követeléstől való függetlenitését, járulékos minőségének elejtését jogilag meg lehet indokolni, és ezen az uton a telekadósság intézményét meg lehet konstruálni; de ez a lehetőség még nem ok arra, hogy az intézményt az ált. polg. törvénykönyvbe fel is vegyük, felvegyük akkor is, ha az adott viszonyok között szükségtelennek és feleslegesnek, sőt ha károsnak és veszélyesnek ismerjük fel.

A telekadósság pedig minálunk felesleges.

Arra, hogy a telek tulajdonosának módja legyen az ingatlan vagyon hitelképességét a saját javára könnyen és gyorsan kihasználni, bizonyára szükség van oly országban, a hol a nemzetgazdasági foglalkozások között a kereskedés vagy az ipar áll előtérben. A hol a foglalkozás produktivitásának nélkülözhetlen előfeltétele az elegendő forgalmi tőke; a hol az egyén, ha a meglévő hitelképességet teljesen és észszerü módon fel nem használja, épen a kereskedelem és az ipar terén óriásivá fejlődő versenyt megállni képtelen; és a hol egyes ügyletek és vállalatok sikere sokszor attól függ, hogy az azokhoz szükséges pénzösszeg a legrövidebb idő alatt előteremthető: ott igenis félreismerhetlenek az oly jogintézmény előnyei, a mely lehetővé teszi, hogy a tulajdonos az ingatlanában rejlő hitelt könnyen, gyorsan és minél többféle irányban hasznosithassa. De Magyarországban mint par excellence agrárállamban, vagy legalább oly államban, a hol az agrár érdekek jelenleg, és még valószinüleg igen hosszu időig figyelembe vételt leginkább és első sorban igényelnek: a jelzáloghitel kiaknázásának ily könnyitésére és gyorsitására szükség nincsen. Az ingatlan birtok productivitása épen ugy, mint forgalma sokkal lassubb menetü, mintsem hogy a jelzáloghitel akként való berendezésével, a mint ez jelenleg érvényes jogszabályainkban foglaltatik, be nem érhetnők.

Sőt a telekadósság intézményének meghonositása, ugy mint általában az ingatlanok megterhelésének tulságos módon való megkönnyitése, földbirtokos osztályunk nagy részének könnyelmüsége mellett határozottan veszélyes volna és káros következményekkel járna.

A mennyivel megkönnyitjük a hitel felhasználását, ugyanannyival közelebb viszszük a könnyelmü és nem számitó embert a hitelügylet valóságos kontrahálásához, főleg akkor — és ez leginkább a saját-jelzálogjog intézményére áll — ha azzal ámithatja magát, hogy a telekkönyvi megterhelés nem jelenti még a másnak javára való tényleges megterhelést. Ha a megtörtént telekkönyvi bejegyzésben megvan a valóságos megterhelés kész eszköze, akkor ez a megterhelés be is fog következni. Az ingatlannak gazdaságilag nem indokolt megterhelése pedig tudvalevően a legtöbb esetben előbb-utóbb a kényszervégrehajtást és az ingatlan elvesztését vonja maga után.

4. A negyedik jogintézmény, a mely a jelzálogjog egyik válfaja, és a melyet a T. a dologi jogok közé szintén fel nem vett, a járadékadósság.

Ez az ingatlant oly módon terheli, hogy az ingatlanból rendesen visszatérő határidőkben határozott pénzösszeget kell fizetni. A megváltás összegét előre meg kell állapitani és ezt az összeget a telekkönyvben meg kell jelölni. Az egyes szolgáltatásokra azután a jelzálogi kamatokra, a megváltás összegére pedig a telekadóssági tőke fizetésére vonatkozó szabályok jönnek alkalmazásba. A megváltás joga a tulajdonost illeti; a hitelezőt nem lehet avval a joggal felruházni, hogy a megváltást követelhesse.

A jelzáloghitelnek ez az alakzata, a mely igen kis területen (Hamburg, Lübeck, München) volt érvényben, és melyet csak a német ptkönyv (a második olvasásnál) karolt fel és általánositott, a telekadósság al-faja, a mennyiben itt is a jogosultat megillető szolgáltatásokért csak az ingatlan szavatol. A telekadósságtól a járadékadósság leginkább abban különbözik, hogy oly dologi jogot alapit meg, a mely nem tőke, hanem rendesen visszatérő időnkint fizetendő pénzjáradék fizetésére van irányozva.

A jogintézmény ebbeli berendezéséből kitünik, hogy annak czélja leginkább az, hogy valaki bizonyos ingatlanból oly jogi securitással, mintha annak tulajdonosa volna, bizonyos járadékot biztositson magának. Alkalmazásának tere főleg ott van, a hol a tulajdonos nem akar az ingatlan gazdasági kezelésével foglalkozni, sem ugy, hogy maga administrálja vagy müveli, sem ugy, hogy haszonbérbe vagy bérbe adja; de mégsem akar az ingatlanról teljesen lemondani, s igy átruházza ugyan a tulajdont, egyuttal azonban az eddig élvezett gazdasági telekjáradék helyett biztosit magának az ingatlanból fizetendő járadékot.

Az ingatlan gazdasági termőképességének ily módon való értékesitése szokásos lehet másutt, és ezért ott szükséges lehet a tényleg előforduló ügyletek részére törvényes szabályokat felállitani (a mint Németországban a ptkönyv első tervezetével szemben a járadékadósság intézményét a ptkönyvbe csakugyan főleg a mezőgazdasági körökben nyilvánult kivánalmak következtében vették fel); de Magyarországban az ingatlanok jövedelmezőségének ilynemü értékesitése egyáltalában nem szo-

kásos, és annak meghonositása iránti komoly kivánság az érdekelt körök részéről nem merült fel. Oly jogintézmény szabályozásával pedig, a mely a gyakorlati életben nem gyökerezik és a mely itt meggyökerezésre alkalmas talajt sem talál, az ált. polg. törvénykönyvet megterhelni nem tanácsos.

852. §.

A szakasz 1. bekezdése szerkezetileg a többi korlátolt dologi jogokról intézkedő 686., 731., 779., 785., 799., 904. §-oknak, tartalmilag pedig a zálogjogról rendelkező 799. §. 1. bekezdésének felel meg, a zálog és a jelzálog misége közötti különbségtől eltekintve mégis avval a további lényeges különbséggel, hogy a mig a zálogjog a dolgot általában „követelés biztositása végett", addig a jelzálogjog az ingatlant „pénzkövetelés", még pedig a 855. §. 3. bekezdése értelmében rendszerint „határozott összegü pénzkövetelés biztositása végett" terheli.

A követelés pénzbeli minősége, és a pénzkövetelés összegének határozott volta a telekkönyvi specialitás alapelvének a folyománya. Mindazok a törvények, a melyek ezt az alapelvet követik, kiterjesztik a jelzálogi terhelés mértékére is, abból indulván ki, hogy a nyilvánkönyv a jelzálogjog irányában csak ugy tölti be feladatát, ha nem csak az ingatlant terhelő jelzálogjogok számáról, hanem a minden egyes jelzálogjog által biztositott követelés összegéről is ad felvilágositást. A szabálynál fogva az oly követelés, a mely nem pénz fizetésére irányul, egyáltalában nem, határozatlan összegü pénzkövetelés pedig rendszerint szintén nem alkalmas arra, hogy jelzálogjogilag biztosittassék. A biztositott követelés pénzbeli minőségére és összegének határozottságára vonatkozó szabályokat kiegészitik még a 856. §. 1. és 2. bekezdésének rendelkezései.

(A jelzálogjog fogalmára nézve a P. L. R. 1. r. 20. cz. 1., 8., 436., Sz. 369., 387., 389., O. 447., 448., N. 1113.. B. 3. r. 349., 367. hasonló értelemben, mint a T., a biztositandó követelés meghatározására nézve a Sz. 389., N. 1113., B. 3. r. 367. és az osztrák telekk. törvény 14. §-a a T.-tel egybehangzóan rendelkeznek.) Az osztrák ptkönyv (447.) értelmében nincs kizárva annak lehetősége, hogy nem pénzbeli, hanem más tartalmu követelés biztositására (hacsak „pecunia lui prae-

starique potest") is jelzálogjog megalapittassék. Ugyanez a magyar telekk. r. álláspontja. A 64. §. csak az oly követelések vagy terhek bekeblezését vagy előjegyzését zárja ki, „a melyeknek természete vagy tárgya határozottan elő nem adatik", a mi még távolról sem áll mindazokra a követelésekre, a melyek nem pénzbeliek. „Ennélfogva" — igy folytatja a 65. §. — „a zálogjog kölcsön vagy más oly követelésekre nézve, melyek csak pénzben igényeltethetnek, csupán számszerüleg meghatározott sommára nézve jegyeztethetik be". A midőn tehát a rendelet kiemeli a csak pénzben igényelhető követelésre nézve bejegyzendő jelzálogjogot, és erre külön, tüzetes szabályt állit fel: nyilván feltételezi más jelzálogjognak a lehetőségét, a melyre az a szabály nem talál alkalmazást. Ennek daczára Magyarországban is a gyakorlat alig ismer más jelzálogjogot, mint azt, a mely határozott összegü pénzkövetelés biztositására szolgál.

A szakasz 2. bekezdése egészen megfelel a 799. §. 2. bekezdésének; és azért itt annak indokolására lehet hivatkozni a következő kiegészitésekkel:

A modern jelzálogjog szempontjából semmi ok sem harczol a római jogból levont azon vélemény mellett, mely szerint a zálogjog megalapitásának előfeltétele már fennálló adóssági viszony. Semmi ok sem szól a mellett, hogy a szabályszerüen bejegyzett jelzálogjog hatályát ahhoz a ranghelyhez képest, a mely a bejegyzésnél fogva megilleti, megtagadjuk csupán azért, mert a biztositott követelés csak a jelzálogjog telekkönyvi bejegyzése után keletkezett. Az elővigyázó pénzintézetek tudvalevően többnyire ugy járnak el, hogy a jelzálogjogot az avval biztositott kölcsönösszeg kiadása előtt jegyeztetik be. A jogbiztonság igényei pedig nem engedik, hogy az ily jelzálogjogot, csak a kölcsönösszeg utólagos leolvasása miatt hatálytalannak tekintsük mindaddig, a mig az a körülményeket nem ismerő s ezért jóhiszemü harmadik személyre át nem ruháztatik.

A T. szerint mindamellett a jelzálogjog csak annak előfeltétele alatt szolgálhat jövőbeli pénzkövetelés biztositására, hogy ez a követelés felismerhetővé tétessék annak a jogviszonynak megjelölése által, a melyből eredni fog. Ennek az előfeltételnek hiányában könnyen ki lehetne játszani azt a szabályt, hogy a jelzálogjog járulékos jog, a mely határozott követelés

biztositására szereztetik, és megforditva, bármily követelést lehetne az előzetesen bejegyzett jelzálogjog védelme alá helyezni.

A mi a feltételes követelést illeti, ezt a telekk. r. és az osztrák telekkönyvi törvény mint olyat, a mely jelzálogjoggal biztositható, époly kevéssé emliti, mint a jövőbeli pénzkövetelést. A T. azonban (a Sz. 370., N. 1113. és B. 3. r. 351. példájára) félreértések elkerülése végett a 852. §. 1. bekezdésének szabályát az ily követelésre is határozottan kiterjeszti.

A halasztó feltételtől függő követelés biztositására bejegyzett jelzálogjogot nem lehet a biztositéki jelzálogjoggal (3. bek.) azonositani; és a törvény a gyakorlati igényeket ki nem elégitené, ha az érdekelteket a feltételes követelés tekintetében a a biztositéki jelzálogjog megalapitására utasitaná; mert a gyakorlat igénye az, hogy mihelyt a követelés feltétlenné vált és a fizetés elmaradt, a hitelező minden további kiegészités nélkül ugy bánhassék a jelzálogjoggal, mint föltétlennel és átruházhatóval. Ha a követelés bontó feltételhez van kötve, semmi ok sem forog fenn, mely miatt annak biztositására jelzálogjogot nem lehetne szerezni. Ha azután a bontó feltétel bekövetkezik, a jelzálogjog megszünésére a 896. §. szabályai találnak alkalmazást.

A közönséges jelzálogjogra az az elv áll, hogy az avval biztositott követelés, épen ugy mint maga a jelzálogjog vagy bármely más dologi jog, a telekkönyv közhitelének védelme alatt áll. Tüzetes kifejezést nyer ez az elv a 875. §-ban, mely szerint az 547., 549—554. §-ok szabályai a jelzálogjogra, „a követelés tekintetében is" állanak. Ehhez képest az 547. §. értelmében a vélelem a mellett is szól, hogy a követelés, a melynek erejéig a jelzálogjog a telekkönyvben be van jegyezve, tényleg fennáll.

A forgalom azonban olynemü jelzálogjogra is szorul, a melynél annak az elvnek nem szabad érvénynyel birnia; a melynek telekkönyvi bejegyzése épen nem szolgál a jelzálogjog által biztositandó valamely követelés bizonyitékául; a mely csak arra van hivatva szolgálni, hogy dologilag biztositó őrködése alatt a kötelmi jogviszonyok annál könnyebben alakuljanak és fejlődjenek.

Erről a különös nemü jelzálogjogról, az ugyn. biztositéki jelzálogjogról (Cautionshypothek, Sicherungshypothek) szól a 3.

bekezdés, felállitván azt a lényeges ismertető jelet, mely által a közönséges jelzálogjogtól különbözik.

A biztositéki jelzálogjog intézménye mai jogunkban sem ismeretlen. A telekk. r. fel nem állitja ugyan a bizt. jelzálogjog fogalmát, a mint az ily anyagi jogi rendelkezés nem is a telekkönyvi eljárást szabályozó törvénybe vagy rendeletbe való; de a 65. §. 2. bekezdésébe foglalt eljárási szabály felállitásánál abból az esetből indul ki, hogy oly követelések biztositandók jelzálogilag, a melyek valamely adott váltó- vagy áruhitelből stb. „származhatnak", tehát épen a biztositéki jelzálogjog esetéből indul ki. Ugyanily jelzálogjogot feltételez az 1881 : LX. t.-cz. 192. §-ának *b)* pontja, bizonyos költségeket a végrehajtási árverésen befolyt vételárból a tőkével egyenlő elsőséggel csak ugy sorolván, „ha a költségek fedezésére szolgáló biztositéki összeg erejéig a zálogjog szintén bejegyeztetett". A telekk. r. 65. §-ával egyezően rendelkezik az osztrák telekk. törvény 14. §-a.

A telekk. r. 65. §-ának 3. bek. szerint, ha a jelzálog birtokosa (?) magát terhelve érzi az által, hogy bejegyzés végett fölötte nagy összeg adatott elő, ő annak kevesbitését kivánhatja — mi fölött a biró határoz.

Ilyen vagy ehhez hasonló szabályt nem szükséges a T.-be felvenni azért, mert a 855. §. értelmében jelzálogjog csak a telekkönyvi bekeblezés megengedése alapján lévén szerezhető, oly eset, a mikor a jelzálogjogilag biztositandó összeg egyoldalulag csak a bejegyzés iránti kérvényben fejeztetett ki, és „bejegyzés végett fölötte nagy összeg adatott elő", tényleg fel sem merülhet. A telekk. r. 90. §-ában felemlitett eset szabályozása pedig a végrehajtást szabályozó törvénybe való. Nem jelzálogjog előjegyzését, hanem biztositási végrehajtást kell esetleg engedni, a mikor a biróság a kártalanitásra vagy az elégtételre való jogot megitélte, de az összeg tekintetében a felet a jog utjára utasitotta.

Másrészt azonban kifejezést szükséges adni e helyütt annak a szabálynak, hogy a biztositéki jelzálogjogot a telekkönyvi bejegyzésben ilyennek fel kell tüntetni („a biztositéki jelzálogjog x összeg erejéig" vagy „a jelzálogjog x biztositéki összeg erejéig" bekebleztetik — 852. §. 4. bek.).

Ha a T. értelmében a jelzálogjog megalapitásánál a telek-

könyvi bejegyzés nélkülözhetlen, akkor époly nélkülözhetlen annak a korlátozásnak bejegyzése, a mely a biztositéki jelzálogjogot a közönséges jelzálogjogtól megkülönbözteti. Ez a bejegyzés legegyszerübben a jelzálogjog biztositéki minőségének feltüntetése által történik, mivel az e minőséggel kapcsolatos korlátozás magában a T.-ben foglaltatik.

Ha a biztositéki jelzálogjog e minősége a telekkönyvi bejegyzésben fel nem tüntetettik, akkor tulajdonképen többet jegyeztek be, mint a mennyit a tulajdonos beleegyezésénél fogva be lehetett volna jegyezni. A jelzálogjog bekeblezése tehát ennek a többletnek tekintetében vagy törvényellenesen történt vagy a valóságos jogállásnak meg nem felel; és ezért a tulajdonos az 551. §-hoz képest annyiban a telekkönyv helyesbitését követelheti. Csak harmadik jóhiszemü szerzővel szemben válik a helytelenül bejegyzett biztositéki jelzálogjog is közönséges jelzálogjoggá (553. §.). Lásd 857. §. 2. bek. (N. 1184.)

853. §.

Az osztrák jog (O. 457., 632.) a jelzálogjog egy különös nemét ismeri, az ugynevezett elzálogitást „ad fructus". Ennek értelmében a tulajdonos megengedi a jelzálogjog telekkönyvi bejegyzését az ingatlan „gyümölcseire" („jövedelmére"), a minek az a hatálya, hogy végrehajtás esetén a hitelező nem az ingatlan elárverezése, hanem csak jövedelmeinek lezárolása utján keresheti kielégitését.

A telekk. r. 130. §-ának *b)* pontja szintén a jelzálogjog e nemére czéloz, a midőn kijelenti, hogy „ha valamely követelés biztositása nem magára a jószágra, vagy jövedelmére és kamatjaira engedtetik meg, ez (a kérelemnek helyt adó végzésben) világosan kijelölendő." Az 1881 : LX. t.-cz. 211. és köv. §-ai külön szabályozzák az eljárást arra az esetre, a mikor a végrehajtató az ingatlannak csupán „haszonélvezetére" vezeti a végrehajtást — a miből egyébiránt az ad fructus szerezhető jelzálogjogra nem lehet következtetést vonni, mivel a hitelező az ingatlan hasznaira intézheti a végrehajtást akkor is, ha az ingatlan állománya az ő jelzálogjogának a tárgya (861., 862. §§.).

A T. tehát a 853. szakasz felvételével a jelenlegi jogállapotot tartja fenn, és oly jelzálogjog szerzését teszi lehetővé,

a mely — ha a gyakorlatban ritkán is veszik igénybe — a biztositás enyhébb módjának alkalmazása által a tulajdonosra nézve csekélyebb teherrel és kevesebb veszélylyel jár, mint a közönséges jelzálogjog.

Az ad fructus hatályos jelzálogjog telekkönyvi bejegyzésénél azonnal érvényes, valóságos jelzálogjogról van szó; és annak tárgyául nem a joggal terhelt ingatlan jövendőbeli terményei vagy jövedelmei szolgálnak, hanem maga az ingatlan a jog tárgya. A közönséges jelzálogjogtól nem a tárgyra, hanem a tartalomra nézve különbözik. A jelzálogjog arra jogositja fel a hitelezőt, hogy az ingatlanból kielégitést szerezzen. Ezt a jogositványt kétféle uton lehet gyakorolni: eladás által, vagy a hasznok lezárolása és azokból a követelés lassankénti törlesztése által. A hitelező rendszerint választhat a két ut közül; de némely jelzálogoknál (hitbizományi ingatlanok, egyházi javadalmak stb.) a végrehajtás két utjának egyike el van vágva és csak a másik marad nyitva. A mit pedig ekként a jogi szükségszerüség hoz magával, ezt nyilván a felek kölcsönös megállapodás által is idézhetik elő: az elzálogitó csak ugy engedi át az ingatlanát valamely adósság fedezésére, hogy csupán annak hasznait lehessen a hitelező kielegitésére végrehajtás utján igénybe venni.

854. §.

A midőn a szakasz csak az egész telekkönyvi jószágtestnek jelzálogjoggal való terhelését engedi meg, ily jószágtestet nem alkotó egyes birtokrészletek terhelését tehát tiltja: az 531. §. 2. bekezdésében emlitett kivételt teszi. Egészben pedig, a terhelés korlátozásának második része tekintetében is, a szakasz teljesen megegyezik a telekk. r. 57. §-ával, a melynek értelmében „a zálogjog csak az egész telekkönyvi jószágtestre, közös jószágoknál pedig mindenik tulajdonostárs jutalékára is, de sem birtokrészletekre, vagy a telekkönyvi jószágtest részeire, sem pedig valamely közös tulajdoni jutalék egy részére nem szereztethetik“; valamint egyezik az osztrák telekk. törvény 13. §-ával és a szász ptkönyv 388. §-ával. Abban a részében, mely szerint hányadot csak ugy lehet jelzálogjoggal terhelni, ha az a hányad valamely tulajdonostárs egész jutalékából áll, a szakasz megfelel a német ptkönyv 1114. §-ának is.

A szakaszban felállitott szabály két részből áll, mely részek annyiban hasonlók, hogy mind a kettő némi korlátokat állit fel az ingatlanoknak jelzálogjoggal való megterhelése tekintetében. A szabály egyes részeinek indokai azonban különbözők.

Csak egész telekkönyvi jószágtestet lehet, tehát a jószágtest egyes alkotórészeit nem lehet jelzálogjoggal megterhelni; mert a telekkönyvi jószágtestek alakitása a gazdaságilag önálló ingatlanok elkülönitése, és az azonos jogi természetü, valamint gazdaságilag is együvé tartozó ingatlanok összecsoportositása által azért történik, mivel azokat igy elkülönitve, illetőleg csoportositva szokás, és lehet legelőnyösebben átruházás tárgyává tenni (1881 : LX. t.-cz. 155. §.). Miután pedig a jelzálogjog, ha ennek érvényesitésére kerül a sor, többnyire kényszereladást von maga után: fölötte czélszerü a jelzálogjogi megterhelést is csak egész telekkönyvi jószágtestenkint engedni; annál inkább mivel a telekkönyvi jószágtestet alkotó egyes birtokrészletek jelzálogi megterhelése, a mellett hogy a végrehajtási eljárás során a birtokrészletenkinti elárverezést tenné szükségessé, a telekkönyvi teherlap oly összekuszálására, az áttekinthetőség oly nehezitésére vezetne, a mely a nyilvánkönyv czéljaival egyenes ellentétben áll.

A szabály második részének, a melynek értelmében jelzálogjoggal a társtulajdonos egész jutalékát igen, de akár a tulajdonost kizárólag illető telekkönyvi jószágtest hányadát, akár a társtulajdonos jutalékának valamely hányadát terhelni nem lehet, indoka az : hogy az ily hányadonkinti megterhelés gyakorlati szükséglete nincs meg; és mert a megterhelés gyakorlati kivitele jogbizonytalanságnak és rendkivül sok pernek válhatnék forrásává.

A jelzálogjog szabályozásánál mindig szem előtt kell tartani azt, hogy az ingatlan egymás után több jelzálogjoggal terheltetik. Feltéve már most, hogy a telekkönyvi jószágtestnek csak egy a tulajdonosa, és hogy a jelzálogjog a jószágtest felére, utóbb ismét felére, és harmadszor is felére jegyeztetik be : kérdés hogy a második és harmadik jelzálogjog a birtoktest melyik felét terheli, azt-e, a mely az első, illetőleg a második jelzálogjoggal is van terhelve, vagy a másikat? A terhelendő hányadot meg lehet ugyan a bejegyzés alapjául szolgáló okiratban és a bejegyzést elrendelő végzésben jelölni, de ez a megjelölés nem veheti az ismér-

veit magából a telekkönyvből, miután itt a már megterhelt és a még meg nem terhelt hányadok nincsenek külön részekként feltüntetve, és azért a megjelölés nem volna oly határozott és félreismerhetlen, a minőnek a telekkönyv közhitelessége érdekében lennie kell. Ezen felül pedig oly czélra, hogy hányadon a jelzálogjog szerzése helyesen előkészittessék, nem csak az illető betét tulajdoni lapját, hanem a teherlapon foglalt bejegyzéseket is kellene alapos tanulmány tárgyává tenni — ez pedig ellenkezik annak a könnyedségnek és biztonságnak követelményeivel, a melylyel telekkönyvi bejegyzés által dologi jogot kell hogy szerezni lehessen, ha a szerzés egyéb anyagi előfeltételei megvannak.

Látnivaló egyébiránt, hogy a jelen szakaszban foglalt rendelkezés indokai korántsem oly belsők, a jelzálogjog, a telekkönyvi jószágtest és a közösség természetéből folyók, hogy azok miatt jelzálogjog más tárgygyal, mint a melylyel a szakasz contemplálja, fenn sem állhatna.

Ezért jelzálogjogot másképen mint ugy, hogy vagy az egész telekkönyvi jószágtestet vagy valamely társtulajdonos egész jutalékát terhelje, csak „s z e r e z n i“ nem lehet.

Abban a részben, hogy a jelzálogjog a telekkönyvi jószágtestet alkotó egyes birtokrészleteket vagy ezeknek a természetben elkülönitett részeit nem terhelheti, a szabály kiterjed a jog szerzése utáni fejleményekre is. Ha a jelzálogilag terhelt telekkönyvi jószágtesttel valamely ingatlan (hozzájegyzés által) egyesül, ez nem marad tehermentes, hanem az egyesülés által teljesen osztozik a jószágtest jogi sorsában; a jelzálogjog tehát kiterjed arra az ingatlanra is (860. §. 1. bek.). Ennek oka az, hogy annak, a ki az illető ingatlan tulajdonát megszerezte, teljes szabadságában áll, a megszerzett ingatlanból külön telekkönyvi jószágtestet alakittatni (a mikor természetesen nincs szó a jelzálogjog kibővüléséről), vagy azt már meglévő jószágtesthez hozzájegyeztetni. Ha az utóbbit választja, és ha az ingatlannak jelzálogilag terhelt jószágtesthez való hozzájegyzését kéri, akkor joggal fel lehet tenni, hogy a jelzálogjognak arra az ingatlanra való kiterjedése a tulajdonos kivánságával és akaratával találkozik (Sz. 422., N. 1131.).

Nem igy oly esetben, a mikor a társtulajdonos jelzálogjoggal terhelt jutaléka utóbb az ingatlan másik hányadával gyarapodik;

a mikor például az, a kinek $^{1}/_{3}$-résznyi jutaléka jelzálogilag terhelve van, utóbb tulajdonjogon megszerzi a másik társtulajdonos $^{2}/_{3}$-résznyi jutalékát. Ilyenkor a szerzeményből nem lehet önnálló telekkönyvi jószágtestet alkotni; a szerzeményt — bár tehermentes — egyesiteni kell a jelzálogilag terhelt jutalékkal. Azt tehát, hogy a jelzálogjog kiterjedjen az ujonnan szerzett jutalékra is, nem lehetne a tulajdonos akaratára visszavezetni, és ezért — mostani jogunknak, főleg judikaturánknak is megfelelően — a jelzálogjog a két jutaléknak a tulajdonos személyében történt egyesülése után is csak az eredeti hányadot ($^{1}/_{3}$-részt) fogja terhelni (860. §. 2. bek.). Ebből igaz, hogy ugyanazok az inconvenientiák származhatnak, a melyek miatt a jelzálogjog szerzése a jószágtest hányadán nincs megengedve, ha egy a tulajdonos; de azok miatt a törvény nem állithat fel oly szabályt, a mely a tulajdonos nyilvánvaló anyagi jogsérelmét eredményezné.

Ha az ujonnan szerzett jutalék jelzálogilag szintén terhelve van, a két hányad külön és különböző terhelése megmarad, a nélkül azonban, hogy a különböző megterhelést ujabb jelzálogjogok bejegyzése által folytatni lehetne.

Előfordulhat oly eset, hogy az az ingatlan, a melynek jelzálogilag terhelt jószágtesthez való hozzájegyzéséről van szó, szintén van külön és különbözően terhelve. Annak szabályozása azonban, hogy ilyenkor a nyilvánkönyvi hitelezők rangsora és jogaik viszonya miképen állapittassék meg, illetőleg annak kijelentése, hogy e tekintetben az érdekelt felek egyetértése szükséges, és ha ez nem létesül, a hozzájegyzés sem lehetséges, és a lejegyzett egy vagy több birtokrészletből külön jószágtestet kell alkotni: a telekkönyvi rendtartás feladatai közé tartozik (telekk. r. 56. §. *e)* pont).

855. §.*

Az 525. §. általánosságban megállapitja, hogy telekkönyvezett ingatlannak joggal terheléséhez a jog telekkönyvi bejegy-

---

*** A szakasz 1. bekezdésének igy kell szólnia:**

Jelzálogjog jogügylet utján való szerzéséhez szükséges, hogy a tulajdonos pénzkövetelés biztositása végett okiratban engedje meg a jelzálogjog telekkönyvi bekeblezését.

zése szükséges. A jelen szakasz a jelzálogjog szerzésének további különös előfeltételeit szabályozza, épen ugy, mint a 707. §. a telki szolgalmakra, a 771. §. a haszonélvezetre, a 905. §. a telki terhekre vonatkozólag.

A 852. §. értelmében a jelzálogjog — ugy mint a zálogjog (799. §.) — követelés biztositására szolgál, tehát járulékos jog, és ezért érvényes követelést feltételez. De „nem minden követelés nyujt czimet a jelzálogjog szerzésére“ (O. 449.), mert a hitelező nincs mindig abban a veszélyben, hogy zálog nélkül elveszti a követelést; és mert abból, hogy valaki főkötelezettséggel terheltetik, még nem lehet következtetni, hogy a követelés biztositásával mint mellékkötelezettséggel is van terhelve. E szerint ahhoz, hogy telekkönyvi bejegyzés által a jelzálogjogot meg lehessen szerezni, különös jogczim, jogalap szükséges. Ez a jogalap vagy a tulajdonos akaratában keresendő, vagy ettől független (pignus voluntarium, p. necessarium). A pignus voluntarium ismét vagy szerződési vagy végrendeleti (p. conventionale, p. testamentarium); a kényszer-jelzálogjog pedig vagy törvényes vagy birói (p. tacitum, legale — p. praetorium, judiciale).

A T. a jelen szakasz 1. bekezdésében az osztrák ptkönyv 449. §-ának nyomán halad, melyet az osztrák telekk. törvény is követ (a mennyiben nemcsak a jelzálogjog bekeblezésénél kivánja meg a tulajdonosnak a jog bejegyzésébe való beleegyezését, hanem a jelzálogjog előjegyzését is csak akkor engedi meg, ha ugy a követelés, „mint a jelzálogjoghoz való jogalap okiratilag eléggé igazolva van“ — 32., 36. §§.), de a melytől a magyar telekk. rendelet határozottan eltért.

Ez ugyanis helyet ad a kártéritésnek a kérvényben előadott összegére nézve a zálogjog előjegyzésének oly birói határozat alapján, mely által valamely félnek a kártalanitásra való jog megitéltetik, de a fél az összeg tekintetében a jog utjára utasittatik (90. §.). Megengedi „a követelés előjegyzését“ (a mi alatt a jelzálogjog előjegyzését kell érteni a követelés erejéig (a jogerő bekövetkezte előtt oly birói határozat alapján, melylyel valamely határozott „követelési összeg megitéltetik“ (92. §.); továbbá oly okirat alapján, a melyben a követelés biztositásának joga meg van engedve; lejárt követelésről szóló adóslevélre; kereskedelmi és iparkönyvekből lejárt követelések iránt készitett számla-

kivonatokra (88. §.). Szóval, a telekk. rendelet a jelzálogjog előjegyzésénél (a mely pedig az igazolás hozzájárultával teljes hatályu bejegyzéssé válik, az előjegyzés által nyert telekkönyvi prioritással) egészen eltekint a jelzálogjog anyagi jogalapjának kellékétől, és a zálogjog előjegyzését a követelés biztositására szánt intézkedésnek tekinti a végrehajtási jog értelmében, olyannyira, hogy a végrehajtási törvénynek ama rendelkezései, a melyek pénzbeli követelésnek telekkönyvezett ingatlanokkal való biztositására vonatkoznak, a gyakorlatban feleslegesekké váltak, a mennyiben ezt a biztositást a telekkönyvi rendelet értelmében a jelzálogjog előjegyzése utján, a polgári biróság mint a biztositási végrehajtást elrendelő biróság elkerülésével közvetlenül a telekkönyvi hatóságnál könnyebben, gyorsabban és biztosabban lehet kieszközölni. Teljes bizonyerejü magánokirattal igazolt készpénzbeli követelésre vonatkozólag például biztositási végrehajtás utján a zálogjog előjegyzését csak ugy lehet kieszközölni, ha a hitelező egyuttal keresetet indit és ha a veszély valószinüségét kimutatja. A biztositást azután a perbiróság rendeli el, és a zálogjog előjegyzése iránt a telekkönyvi hatóságot megkeresi (1881:LX. t.-cz. 223., 228., 229., 330. §§.). Ellenben lejárt követelésről szóló adóslevél alapján közvetlenül a telekkönyvi hatóságnál a zálogjog előjegyzését kieszközölni lehet kereset inditása s a veszély valószinüségének kimutatása nélkül, és még akkor is, ha az okirat nem „teljes bizonyerejü", mert pl. csak egy tanu által van aláirva (telekk. r. 87., 88. §§.).

A T. a telekk. rendeletnek erről a helytelen utjáról visszatér, és a jelzálogjog jogügylet utján való szerzéséhez, tehát annak telekkönyvi bejegyzéséhez (525. §.), akár bekeblezéséhez, akár előjegyzéséhez, megkivánja jogalapul a tulajdonosnak tüzetesen jelzálogjog engedésére irányuló, akár végrendelet, akár szerződés alakjában jelentkező akaratnyilvánitását (végrendeleti, szerződési jelzálogjog).

A tulajdonosnak a jelzálogjog telekkönyvi „b e k e b l e z é s é t" kell megengednie, abban az esetben is, a mikor a jelzálogjog a telekkönyvben csak előjegyeztetik, épen ugy, a mint a 650., 707., 771. §-ok szerint is a „bekeblezés" megengedése a jogszerzés előfeltétele. E szerint a T. csak annak az alapján kivánja a jelzálogjog előjegyzését megadni, ha a hitelező valószinüvé tette, hogy a tulajdonos a jog bekeblezését megengedte

(541. §.). Az előjegyzés igazolása iránti perben pedig annak bizonyitását kivánja, hogy a jelzálogjog bekeblezésének megengedése a tulajdonos részéről csakugyan bekövetkezett (543. §.). Oly engedékenységre, mint a minőt az 541. §. a tulajdon előjegyzésével szemben tanusit, a jelzálogjognál a forgalom érdekében nincs szükség. Semmi szükség sincs arra, hogy bármely pénzkövetelés már természeténél fogva magában rejtse a jelzálogi biztositás lehetőségét.

A T. továbbá azt kivánja, hogy a tulajdonos okiratban engedje meg a jelzálogjog bekeblezését. Hogy a tulajdonos szóbeli nyilatkozattal adja meg a követelés jelzálogi biztositására vonatkozóan a bekeblezési engedélyt, az a gyakorlatban különben is nagyritkán fordul elő. Gyakorlati szükséglet tehát nem mutatkozik arra nézve, hogy a törvény a szóbeli engedélyt is joghatályosnak elismerje; sőt annak a szabatosságnak figyelembe vétele mellett, a mely a jelen szakasz 2. bekezdése szerint a bekeblezési engedélyben megkivántatik, czélszerübb az irásbeli alakot kötelezőnek kijelenteni.

A biról jelzálogjogot a T. fel nem emliti azért, mert szerzésének és hatályának szabályozása az alaki törvényeknek, különösen a végrehajtási törvénynek a tárgya.

A törvényes jelzálogjog (vagy általában zálogjog) eseteit némely jogrendszerek a zálogjog fejezetében felsorolják. Igy a szász ptkönyv (390—393.), a bajor javaslat (3. r. 368.); igy Halmosy tervezete is (186.), a mely annyira megy a törvényes zálogjog kiterjesztésében, hogy ezt megadná „minden szerződő félnek kétoldalu terhes szerződésnél a kikötött ellenszolgálmányokra nézve a szerződésben átadott ingatlanokra“. A T. mellőzi a felsorolást, és az osztrák ptkönyv 450. §-ának példájára a törvényes zálogjog eseteit részint ott tárgyalja, a hol az e zálogjogra alkalmat szolgáltató jogintézményről van szó; részint a vonatkozó külön törvényre (főleg adó- és illetéktörvényekre) hagyja; annál inkább, mivel utóbb is keletkezhetnek uj meg uj törvényes zálog-czimek, a meglévők pedig módosulhatnak és változhatnak; a minél fogva a felsorolás sem teljességre, sem szabatosságra nem tarthatna igényt.

A magyar telekk. rendelet az osztrák ptkönyvvel ellentmondásban nem csak abban a tekintetben rendelkezik czélszerütlenül, hogy a jelzálogjog szerzését megengedi megfelelő

jogczim, jogalap nélkül; hanem abban is, hogy a pignus voluntariumnál, vagyis inkább az ennek mintájára (de jogalap nélkül) construált jelzálogjognál nem kivánja meg azt, hogy a telekkönyvi bejegyzés alapjául szolgáló okiratban megjelölve legyen az a telekkönyvi jószágtest, a melyre a jelzálogjog bejegyeztessék.

Ebből azután az az anomalia származik, hogy az oly okirat alapján, a mely a telekkönyvi bekeblezés alapjául alkalmas okirat minden kellékével bir, sokkal szükebb körü jogot lehet szerezni, mint olyannak alapján, a mely csak előjegyzésnek szolgálhat alapjául. Az oly adóslevél alapján, a melyben megvan a clausula intabulandi, s „határozottan megjelölvék azon fekvőségek és jogok, melyekre nézve a bekeblezés szándékoltatik" [telekk. rend. 81. §. *a) c)* pontok], a jelzálogjogot csak a megjelölt fekvőségekre és jogokra lehet bekeblezni (telekk. r. 127. §.), ha az adós még annyi más ingatlannak a tulajdonosa, vagy még annyi jog illeti, a melyre a jelzálogjog különben be volna jegyezhető. Ellenben ha az adóslevélben nincs bekeblezési engedély és nincs meg a jelzálog megjelölése, hanem csak („legalább") „általában a követelés biztositásának joga meg van engedve" [telekk. r. 88. §. *a)* pont], akkor a hitelező ki nem eszközölheti ugyan a jelzálogjog bekeblezését, hanem csak az előjegyzését, de ezt az adósnak valamennyi ingatlanaira és jelzálogilag megterhelhető nyilvánkönyvi jogaira; ugy hogy fogható tartalom nélküli, odavetett frázis alapján („megengedem, hogy a hitelező a követelését biztosithassa,") az adós hitelét tönkre lehet tenni, holott az még arra sem adta meg az engedélyt, hogy a jelzálogjog az őt tulajdonjogon megillető telekkönyvi jószágtestek egyikére is bekebleztessék.

A szakasz 2. bekezdése megszünteti a telekk. rendeletnek azt az anomaliáját és az abban rejlő veszélyt, a midőn kijelenti, hogy a bekeblező engedélyben a jelzálogot, tehát a megterhelendő jószágtestet vagy nyilvánkönyvi jogot, és ha több van, azok mindegyikét telekkönyvszerüen meg kell jelölni.

A szakasz 3. bekezdésének szabálya a 852. §-nál van megindokolva.

856. §.

Valahányszor a T. telekkönyvi bejegyzésről szól, ez alatt nem csak azt a bevezetést érti, a melyet a telekkönyvvezető a

nyilvánkönyvben tényleg teljesit (telekk. r. 162. s köv. §§.), hanem a telekkönyvi hatóság ama hivatalos functióinak összegét, a melyek szükségesek arra, hogy valamely jog az anyagi jogszabályoknak megfelelően a telekkönyvben bejegyzettnek legyen tekinthető; tehát a telekkönyvi hatóság határozatát, a melylyel a bejegyzés iránti kérelmet vagy megkeresést teljesiti, a határozatnak az ügyviteli szabályok szerinti ellátását és magát a bejegyzést technikai értelemben (ugyn. „bevezetés" vagy „foganatositás"). Igy érti a jelen szakasz is a jelzálogjog telekkönyvi bejegyzését, a midőn ennek kellékeit megszabja.

Hogy pedig a jelzálogjog telekkönyvi bejegyzésének kellékei ekként tüzetesen meg vannak állapitva, mig az ily megállapitás a tulajdonjognál és a szolgalmaknál hiányzik, annak oka az, hogy ugy a tulajdonnak, mint a szolgalmaknak minőség és mennyiség tekintetében törvényileg meghatározott tartalmuk van, mig a jelzálogjog csak akkor nyer határozott tartalmat, ha egyuttal körül van irva az a követelés, a melynek erejéig a jelzálogjog az ingatlant terheli. A haszonélvezet terhe pl. mindig egy; ellenben csupán abból, hogy valamely ingatlan „jelzálogjoggal" terheltetik, a terhelés mértékének és minőségének közelebbi ismertetése nélkül nem lehetne a terhet a telekkönyvi publicitas és specialitas követelményeinek megfelelően meghatározni.

A T. a jelzálogjog telekkönyvi bejegyzésének kellékeiként megkivánja 1. a hitelező megjelölését; 2. a biztositandó pénzkövetelés összegének kitételét; 3. ha kamat csak kikötés alapján jár, a kamatláb megjelölését; 4. ha kamaton kivül vagy e nélkül is más mellékszolgáltatások vannak kikötve, ezek pénzben kifejezett összegének kitételét.

1. Hogy a jelzálogjog telekkönyvi bejegyzésében a hitelezőt meg kell jelölni, ez tulajdonképen már a 852. §-ból is következnék: miután a jelzálogjognál fogva a hitelező és csakis ez van jogositva a jelzálogból kielégitést szerezni, természetes hogy a bejegyzésből a hitelező kilétének ki kell tünnie. A hitelező megjelölése mindamellett e helyütt fel van véve a telekkönyvi bejegyzés lényeges kellékei közé, részint a teljesség kedveért, hogy azok a kellékek egy szakaszban, együttesen legyenek felsorolva, részint a T. amaz álláspontjának előtérbe helyezése végett, mely szerint a jelzálogjogot járulékos jognak

minősiti, a mely követelést és ennél fogva határozott hitelezőt is feltételez.

Egyébiránt a T. a hitelezőnek csak „megjelölését" kivánja. Ez a megjelölés kétségtelenül az esetek tulnyomó részében a hitelező nevének kitétele által fog történni. Előfordulnak azonban oly esetek is, a mikor a tulajdonos bizonyos személy vagy személyek még meg nem született gyermekei részére akar jelzálogjogot alapitani. A hitelező kiléte eléggé meg van határozva, ha a telekkönyv szerint a jelzálogjog bejegyzése név szerint megjelölt személy leendő utódjai részére történt. A jelzálogjog ilyenkor feltételes, de a feltétel bekövetkeztének esetére a hitelező vagy hitelezők kiléte kétségtelen. Telekkönyvi szempontból csak ez szükséges. A T. tehát az ily bejegyzések lehetőségét kivánja biztositani, a midőn a hitelező megjelölését és nem szükségképen megnevezését állitja fel a jelzálogjog telekkönyvi bejegyzésének kellékeül.

2. A biztositandó pénzkövetelés összegének kitétele a telekkönyvi bejegyzésben szintén a 852. §-nál és a telekkönyv specialitásánál fogva szükséges.

Kérdés: vajjon nem kell-e a törvényben kijelenteni, hogy a biztositandó pénzkövetelést csupán belföldi, törvényileg megállapitott pénzértékben szabad a bejegyzésben kitenni?

Jelenleg nem csak ilyen, hanem külföldi pénznemben (márka, franc) meghatározott összegek is szolgálnak a jelzálogi bejegyzés tárgyául. Másrészt a telekkönyvi állás könnyü áttekinthetőségének érdekében kivánatos, hogy a zálogösszeg kitétele csak belföldi pénzértékben engedtessék meg. Mindamellett nem volna tanácsos, ezt az anyagi jogot szabályozó törvényben kijelenteni; mert akkor a szabálynak a telekkönyvi hatóság részéről való megsértése a jelzálogjog semmisségét vonná maga után, a mi egyes esetekben az érdekeltekre nézve fölötte méltánytalan eredmény volna. Ennél fogva helyesebb lesz a kérdéses megszoritást esetleg a telekkönyvi alaki törvényben rendszabályként felállitani. Az emlitett méltánytalanság ez által el volna háritva. A rendelkezés czélját pedig a törvény ezen az uton is elérné; mert azok az esetek, a mikor a telekkönyvi hatóságok a részökre szóló utasitást figyelmen kivül hagyják, bizonyára oly elenyészőleg csekély számban fordulnának elő, hogy alig jöhetnének figyelembe.

3. A kamatozó követelés összege a kamatok összegével emelkedik. Ha tehát a bejegyzés elvét (486., 525. §§.) a jelzálogjogra alkalmazzuk, akkor a kamatokat, illetőleg az ezek magasságát meghatározó kamatlábat is be kell jegyeznünk, ha csak nem akarjuk, hogy az ingatlan csupán a tőkéért, a kamat kizárásával szavatoljon. Ez ellen csak azt lehet felhozni, és azt, hogy a jelzálogjog különös bejegyzés hiányában is a bejegyzett tőke kamatjaira szintén kiterjedjen, csak azzal lehet indokolni: hogy a jelzálogjoggal biztositott követelések tulnyomó része kamatozó, és hogy ezért tért kimélünk a telekkönyvben, ha a törvény a kamatok bejegyzését nem kivánja. Ez az ellenvetés és ez az ok azonban (főleg a térkimélés csekély volta mellett) nem eléggé fontos, hogy a miatt a bejegyzés elvével szakitsunk.

De a mondottak csak a kikötés alapján járó (jogügyleti, szerződési) kamatra nézve állanak. A „kikötés nélkül járó kamat“ (1895 : XXXV. t.-cz. 1. §.) közvetlenül a törvényen alapszik. Bizonyos nemü követeléseknek azt a minőségét, a melynél fogva azok után kikötés nélkül is, a törvény értelmében kamat, még pedig törvényesen megállapitott magasságu kamat jár, valamint azokat a körülményeket, a melyeknek beálltakor a nem kamatozó követelés is a törvény szerint kamatozóvá válik, — mindenkinek ismernie kell; ezeket — valamint általában a törvény szabályait — a telekkönyvben feltüntetni, merően felesleges. Ezért a T. a 857. §-ban kijelenti, hogy a jelzálogilag terhelt ingatlan föltétlenül szavatol a kikötés nélkül járó (ugyn. törvényes) kamatért, habár kamat a bejegyzésben fel sincs tüntetve; a 856. §. 2. bekezdésének szabályát pedig a kikötés alapján járó kamatra korlátozza.

Hasonlóan intézkedik a külföldi törvények többsége (pl. Sz. 416., porosz törvény a tulajdon szerzéséről stb. 23., 30. §§., N. 1115., 1146., braunschweigi törvény a tulajdon szerzéséről stb. 31., 35. §§., weimari jelzálogtörv. 93. §., B. 3. r. 388.). Csak némelyek rendelkeznek eltérően; igy a bajor jelzálogtörvény 43. és 44. §-a szerint nem szükséges a kamat bejegyzése, ha a személyi adós egyszersmind az ingatlan tulajdonosa, és ha más jelzálogos hitelezők nem károsodnak az által, hogy az ingatlan a kamatokért is szavatol. A hamburgi törvény (über Grundeigenthum stb. 32., 38. §§.) és a lübecki jelzálog-

törvény (45. §.) szerint az ingatlan a törvénynél fogva általában szavatol a kamatért, hacsak az érdeklettek az ellenkezőben meg nem állapodtak.

Az osztrák jog szempontjából régebben kétes és vitás volt, hogy a jelzálog szolgál-e és mennyiben szolgál a kamatkövetelés fedezetére. Az 1871. évi telekk. törvény 14. §-a eldöntötte a kérdést oly értelemben, hogy a jogügyleten alapuló kamatfizetés kötelezettségét csak annyiban fedi a jelzálogjog, a mennyiben az a kötelezettség a telekkönyvben be van jegyezve. („Bei einer verzinslichen Forderung muss auch die Höhe der Zinsen eingetragen werden.") A törvényes kamatra, főleg a késedelmi kamatra (O. 1333.) a szabály nem áll, ezért tehát, mint a követelés törvény szerint szükséges járulékaért a terhelt ingatlan szavatol.

Az 1855. évi telekk. rendeletben nem találunk támpontot, a melynek alapján a kérdés el volna dönthető. Ellenben az 1881: LX. t.-czikk határozott állást foglalt az ujabb osztrák joggal szemben, a midőn a 192. §-ban kijelentette, hogy a jelzálogos hitelezők tőkeköveteléseivel egyenlő sorrendben elégitendők ki „a kamatok, a mennyiben három évnél nem régibb időből vannak hátra"; és hogy „ha a kamatláb a telekkönyvi bejegyzésben kitüntetve nincs, hat száztólinál magasabb kamat nem sorozható". Hogy a kamatláb a bejegyzésben kitüntetve nincs, ez a telekk. r. 65. §-ának figyelembe vétele mellett egyértelmü azzal, hogy a kamatra vonatkozóan egyáltalában nincs semmi bejegyzés; és e szerint a végrehajtási törvény idézett szakasza értelmében a jelzálog minden telekkönyvi feltüntetés nélkül a tőkekövetelésen felül a kamatnak is, még pedig akár törvényes, akár jogügyleti kamatnak biztositására szolgál.

A T. tehát a bejegyzés és a specialitás elvének értelmében, de a jelenlegi joggal ellentétesen rendelkezik, a midőn a végett, hogy a jelzálog a jogügyleti kamatért is szavatoljon, megkivánja, hogy a kamatláb a telekkönyvi bejegyzésben meg legyen jelölve.

Azt az összeget, a melyet a kamatkövetelés bizonyos időpontban kitesz, csak ugy állapithatjuk meg, ha a tőkén és a kamatlábon kivül azt az időtartamot is ismerjük, a melyre a kamat számitandó. A kamatozás kezdő idejének kitétele nélkül tehát a kamatláb (és a tőkeösszeg) megjelölése nem elég arra,

hogy a jelzálogi teher összegét a kamatok tekintetében is határozottan megállapithassuk.

Mindamellett a T. nem vette fel a jelzálogi bejegyzés kellékei közé a kamatozás idejének meghatárolását — a mint ez semmiféle más törvényben sincs felvéve; mert a kamatozás kezdő idejének megjelölése csak azokban a ritka esetekben volna némileg biztos alap a kamattartozás összegének kiszámitására, a mikor bizonyos időben a tőke és az egész időre járó kamat egyszerre fizetendő; vagy azokban a még ritkább esetekben, a mikor a kamatot időszakonkint kellett ugyan fizetni, az adós azonban egyetlen kamatfizetést sem teljesitett. Minden más esetben a kamatozás idejének meghatárolása oly alkalmatlan alap, a melyen a kamatkövetelés kiszámitásánál helytelen eredményre jutunk. A T. ezért az ügyleti kamat bejegyzése tekintetéből megelégszik a kamatláb feltüntetésével (pl. „hat százalékkal kamatozó 1000 K. erejéig", vagy „1000 K. erejéig a hat százalékos kamatláb feltüntetésével"); annál inkább, mivel az, a ki jelzálogilag terhelt ingatlant készül szerezni, a jelzálogos hitelezőnél tudja meg a hátralékos kamat mennyiségét a végett, hogy a megállapitott árból az átruházónak járó összeget kiszámithassa; a ki pedig jelzálogilag terhelt ingatlanra további jelzálogos hitelt készül nyujtani, a már meglévő jelzálogoknál különben is az egész elévülési időre, illetőleg az adóssági okirat kelte óta járó kamatot veszi számitásba, és ettől csak akkor áll el, ha arról, hogy az adós a kamattal rövidebb időre van hátralékban, a telekkönyvön kivüli bizonyitékokból meggyőződött.

A kamat telekkönyvi feltüntetésének még egy másik módja is kinálkozik, a mely az 1881: LX. t.-cz. 192. §. 4. bekezdésében felállitott szabály alkotásakor a törvényhozó szeme előtt lebegett; az t. i., hogy csak arra kivántassék meg jelzálogjog telekkönyvi bejegyzésében a kamatláb megjelölése, hogy a törvényesnél magasabb kamatláb szerint számitott kamat fedezetét lehessen a jelzálogból követelni. De ez a megoldás, azonkivül hogy a kikötés alapján járó és a kikötés nélkül járó kamatot összevegyiti, megfejtés nélkül hagyja azt a kérdést, hogy mikép biztosittassék az oly kamat, a melyet a felek a törvényesnél alacsonyabb kamatláb szerint kötöttek ki? kell-e ilyenkor a kamat biztositásához a kamatláb telekkönyvi

feltüntetése, vagy nem kell? Különben is a kamatláb határozott megjelölése a telekkönyvi bejegyzésben, ugy a felekre, mint a telekkönyvi hatóságra nézve oly csekély fáradsággal jár, hogy nem volna érdemes a megjelölés kötelezettsége alul kivételt tenni arra az esetre, a mikor a kamatot a törvényes kamatláb szerint kell számitani.

4. Jelzálogjogot csak határozott összegü p é n z követelés mint főkövetelés biztositására lehet szerezni. Ez azonban ki nem zárja, hogy az adós a kamatok helyett vagy ezek mellett a hitelező részére másféle, nem készpénzbeli mellékszolgáltatásokat teljesitsen, és hogy a jelzálog ezek biztositására is szolgáljon. De a jelzálogi követelés terjedelmének ily kiterjesztéséhez szükséges, hogy a telekkönyvi bejegyzésben a mellékszolgáltatás pénzben kifejezett összege kitétessék — ugyanazokból az okokból, a melyek miatt a jelzálogjogot csak p é n z követelés biztositására lehet szerezni és telekkönyvileg bejegyezni (855. §. 3. bek.).

Hogy a bejegyzett jelzálogjog egyéb, a szakaszban fel nem emlitett meghatározásai tekintetében, a bemutatott, s a bejegyzés alapjául szolgáló okiratra lehet hivatkozni, az megfelel a telekk. r. 62. §. 3. bekezdésének, melynek értelmében „a bejegyzett jog közelebbi meghatározásai, melyek magából a telekkönyvből ki nem vehetők, azon okirat tartalma szerint itélendők meg, melynek folytán a bejegyzés megengedtetett." Ennek értelmében tehát a közelebbi meghatározásokat az okirat tartalma szerint kell megitélni még akkor is, ha a bejegyzésben és az ezt elrendelő végzésben arra a tartalomra nem történik hivatkozás. A telekkönyv publicitásának azonban sokkal jobban megfelel, ha a bejegyzés a bejegyzett jog közelebbi meghatározásai tekintetében az okirat tartalmára egyenesen utal, és ez által mindenkit, a ki a telekkönyvet megtekinti, figyelmessé teszi arra, hogy a bejegyzett jogra vonatkozólag vannak oly momentumok, még pedig talán lényegesek, a melyek magából a bejegyzésből ki nem vehetők, és a melyeknek megismerése végett az irattárban őrzött okiratot kell megtekinteni.

Egyébiránt az okiratra való hivatkozás csak facultativ. A telekkönyvi hatóság az egyik vagy a másik meghatározást a bejegyzésbe fel is veheti; másrészt még az okiratra való hivatkozást is elhagyhatja, a nélkül hogy ennek következtében a meghatározás nem volna az okirat tartalma szerint megitélendő.

Az e szabály alá tartozó „közelebbi meghatározások“ közül a T. kiveszi az időmeghatározást (mely szerint t. i. a jelzálogjog csak meghatározott időtől kezdve vagy időig áll fenn). Ez annyira jelentékeny a jelzálogjog hatályának és tartalmának felismerésére nézve, hogy azt valamint általában (527. §.), ugy a jelzálogjognál is szükségképen a telekkönyvi bejegyzésbe kell foglalni.

A szakasz 3. bekezdése annak a tapasztalati ténynek a következménye, hogy a telekkönyvben rendelkezésre álló tér sokszor nem elegendő arra, hogy magába a bejegyzésbe a jelzálogos követelés teljes képe felvétessék. Ha pedig mégis felvétetik, akkor ez annyira megtölti a telekkönyv teherlapját, s a bejegyzés foganatositása és az ily bejegyzésekkel megtöltött telekkönyvi betétek kivonatainak kiállitása — főleg a mikor a jelzálogjog egyetemlegesen több betétbe foglalt telekkönyvi jószágtestet terhel — oly rengeteg munkát okoz, hogy ezen a bajon okvetlenül segiteni kell. Ily jelzálogjogi bejegyzések történnek leginkább némely kiváltságolt pénzintézetek, valamint mindazon jelzálog-intézetek javára, a melyek záloglevelek kibocsátására feljogositvák (1876: XXXVI. t.cz. 17., 18. §§.)

És épen ezeknél a baj orvoslásának igen egyszerü és e mellett teljesen alkalmas módja kinálkozik.

A kérdéses pénzintézetek alapszabályait vagy maga a törvény alapitotta meg (osztrák-magyar bank), vagy azok közzététele iránt a biróság intézkedik (1875: XXXVII. t.-cz. 158., 226. §§.). Ha tehát az ily pénzintézet javára történt jelzálogi bejegyzésben az alapszabályok szerint teljesitendő mellékszolgáltatások, vagy a jelzálogjog alapszabályszerü közelebbi meghatározásai (2. bek.) fel sem soroltatnak, hanem e helyett a bejegyzésben, csupán az alapszabályokra történik hivatkozás: a nyilvánossági elv követelményének mégis elég van téve; mert a kit az ily bejegyzés érdekel, az az alapszabályokat vagy ismeri, vagy kevés utánjárással megismerheti. Merően felesleges tehát a telekkönyvet a törvénytárban vagy a Központi Értesitőben olvasható egész szakaszok szószerinti beirásával terhelni. Még inkább áll ez, a mikor a jelzálogjognak a 2. bekezdés szerinti közelebbi meghatározásait a törvény közvetlenül állapitotta meg (például 1876 : XXXVI. t.-cz. 17. §.), és a törvény szószerinti idézése helyett az illető törvényhely egyszerüen megjelöltetik. (N. 1115. I.).

857. §.

A jelen és a következő szakasz megállapitja a jelzálogi követelés terjedelmét a jelzálogos követelés tekintetében (v. ö. a 807. §-t; de teszi ezt kizáróan a jelzálog szavatolásának szempontjából, figyelem nélkül arra, hogy kényszerárverezés utján való kielégitésről van-e szó, és több jelzálogjog terhelte-e az elárverezett ingatlant vagy sem; teszi tehát leginkább arra az esetre nézve, a mikor a jelzálogilag terhelt ingatlan tulajdonosa nem személyi adós, és ő készül a követelést megfizetni.

Az ingatlan a követelés, a mellékszolgáltatások, a költségek „biztositására szolgál"; vagyis az ingatlan azoknak erejéig szavatol: a tulajdonos végrehajtás esetén kivül csak ugy követelheti a jelzálogos hitelezőtől az ingatlan tehermentesitését, ha mindazokat a biztositott tartozásokat lerójja; végrehajtás esetén pedig a tulajdonost az eladási árból csak az az összeg illeti meg, a mely a 857. és a 858. §-ban jelzett követelés, mellékszolgáltatások és költségek fedezése után netalán fenmarad.

Ebből azonban nem következik, hogy a jelzálogos hitelező a 857. és a 858. §-ban felsorolt járandóságokat az ingatlanból, illetőleg ennek eladási árából a végrehajtási eljárás során tényleg meg is kapja. Ez már más körülményektől is, egyrészt az eladási ár összegétől, másrészt a hitelezővel konkurráló más jelzálogos hitelezők követeléseinek minőségétől, telekkönyvi állásától és ranghelyétől függ. Erről pedig, a jelzálogjogok collisiójának esetéről nem a 857. és 858., hanem a 877—879. §-okban van szó.

Az e szakaszok közötti viszonyt igy is lehet jellemezni, hogy: a 877—879. §-ok szerinti sorozásra csak azok a követelések és járulékok tarthatnak igényt, a melyeknek a jelzálog biztositékul szolgál, tehát a melyek a 857. és a 858. §-ban felemlitvék; de ezek csak a 877—879. §-ok szabályai szerint kerülnek a kielégitési sorrendbe és tényleges kielégitésre.

A jelzálogi követelés terjedelmének megállapitásánál már most legelőbb figyelembe veendő a követelés tőkeösszege. A jelzálog által biztositott tőke összegét két tényező határozza meg: a telekkönyvi bejegyzés szószerinti tartalma, és a tényleg fennálló követelés felszámitása s igazolása (liquidatio). A bejegyzés megvonja az ingatlan dologi megterhelésének legvégsőbb határát; a

liquidatio pedig megmutatja, hogy ezen a határon belül a megterhelés valóban meddig terjed. A jelzálog sohasem szavatol nagyobb pénzösszegért, mint a mely a telekkönyvben be van jegyezve (852—856. §§.); de igenis lehetséges, hogy ennél az összegnél kisebb a jelzálogjog valóságos tartalma, vagy azért, mert a követelésként bejegyzett határozott összeget a hitelező részleges törlesztés következtében igénybe sem veszi, vagy mert a tulajdonosnak sikerül az összeget védelmi uton leszállitani (1. bek.), vagy végre mert csak biztositéki jelzálogjogról van szó (852. §. 4. bek.) és a hitelező a bejegyzett legnagyobb összegnél kisebb összeget vesz igénybe (2. bek.).

A jelzálogos tőke összegének meghatározására nézve a követelés liquidatiójának, illetve a jelzálogi kereset inditásának időpontja az irányadó.

Ez okokból állapitja meg a T. a jelzálog által szolgáltatott biztositás mértékét a „mindenkori" követelés összegében, de ugy, hogy ez a telekkönyvben bejegyzett összeget meg ne haladja. E szabály aláesik a biztositéki jelzálogjog is (852. §. 4. bek.). A jelen szakasz 2. bekezdése tehát ebben az irányban nem kiván a biztositéki jelzálogjog számára külön szabályt felállitani; és ennek a bekezdésnek szabálya az első bekezdés szabályától másban, abban különbözik, hogy a jelzálogjognál általában a bejegyzett összeg a követelés tőkeösszegét jelzi, és a kamat még ezen felül liquidálható a jelzálogból fizetendőleg; ellenben legmagasabb összeg erejéig bejegyzett biztositéki jelzálogjog esetében a keletkezett követelés maga és az összes mellékszolgáltatások nem terjedhetnek tul a bejegyzett „legmagasabb" összegen.

Annak okáról, hogy a T. a kikötés nélkül járó kamatot tüzetes feltüntetés nélkül is, ellenben a kikötés alapján járó kamatot csak a kamatláb megjelölésének feltétele alatt helyezi a jelzálogi bejegyzés oltalma alá, a 856. §-nál volt már szó. Itt csupán arra kell még figyelmeztetni, hogy a jelen szakasz, a midőn a kamatról, mint a jelzálog által biztositott mellékszolgáltatásról szól, a kamatkövetelést természetesen csak annyiban tartja szem előtt, a mennyiben el nem évült. A 896. §. szabálya az elévült kamatra is talál alkalmazást. Ezen felül a más jelzálogos követelésekkel való collisio esetében a kamatra nézve még a 878. §. megszoritó rendelkezése is irányadó.

858. §.

A kamatokon kivül a követelés nevezetes járuléka, és ezért a jelzálogi követelés terjedelmének meghatározásánál nagyfontosságu a költség — értve ez alatt a felmondás, a beperlés és a végrehajtási eljárás költségét.

Annak a kérdésnek eldöntésére nézve, hogy mennyiben és mily feltétel alatt szolgáljon a jelzálog annak biztositására is, a külföldi törvények nagyon különbözően rendelkeznek. A szász ptkönyv értelmében (418.) a jelzálogjog csak akkor terjed ki a költségre is, ha ez a főkövetelés mellett különösen be van jegyezve, ha pedig a költség fejében határozott összeg kitéve nincsen, a jelzálog csőd vagy végrehajtás és a vételár elégtelensége esetén a költség fejében 50 tallérnyi összeg erejéig szavatol. A bajor jelzálogtörvény (43. §.) elismeri a jelzálogjognak kiterjedését a be nem jegyzett költségre is, ha a jog ennek megalapitója ellen érvényesittetik és más jelzálogos hitelezők az által rövidséget nem szenvednek. Ugyanily értelemben intézkedik a württembergi zálogtörvény (55., 95. art.) és a mecklenburgi jelzálogrendtartás (32. §. 7.). A hesseni zálogtörvény (72. art.), a weimari zálogtörvény (94. §.) és a porosz törvény szerint az ingatlanok tulajdonának szerzéséről stb. (30. §.) a követelés biztositására bejegyzett jelzálogjog kiterjed a költségre is, a nélkül hogy arról a bejegyzésben, a bejegyzést rendelő határozatban vagy a jelzálogjogot engedő okiratban meg kellene emlékezni. A német ptkönyv (1118.) szerint hasonlóan a jelzálog szavatol a felmondás és az ingatlanból való kielégitést czélzó törvénykezési eljárás költségeiért. A code civil (2148. 4. p.) értelmében oly jelzálogjognál, a mely bejegyzést igényel, ki kell tenni a pénzösszeget, a melynek erejéig az ingatlan mellékkövetelésekért szavatol. A bajor javaslat (3. r. 354.) szerint a zálog kétség esetén a költségért is szavatol, de ez a törvényes szavatosság az összes mellékkövetelések (szerződési és késedelmi kamat, kártérités, költség) tekintetében a bejegyzett főkövetelésnek csak egyötödrészeig terjedhet (389.).

Az osztrák ptkönyv arról, hogy a jelzálogi fedezet kiterjed-e a költségekre vagy sem, nem intézkedik; de a birói gyakorlat megállapitotta, hogy a jelzálogjog érvényesitésével járó költség

megtéritése, ha az erre való követelés a nyilvánkönyvben be sincs jegyezve, szintén tartozik a hitelező „kielégitéséhez“ (O. 447.), és ezért a főkövetelés és a kamat mellett a jelzálogból a költség is fizetendő. Ugyanily értelmü intézkedést felvett azután az 1871. évi telekk. törvény, a 16. §-ban kijelentvén, hogy „a követelés javára szerzett zálogjog — különös határozmányoktól eltekintve — a per- és végrehajtási költség javára is szolgál.“

A mi végre a magyar jogot illeti, ez a költséget felosztja az „előnyös“-re (árverés hirdetése és foganatositása körül felmerült költség, a sorrendi tárgyalás bélyegköltsége, gondnok sorrendi tárgyalási dija, zárgondnoki költség és dij), a mely mintegy „a tömeg költsége“ és mint ilyen a vételárból a jelzálogos hitelezők előtt elégitendő ki (1881: LX. t.-cz. 189. §.); és a „perbeli, s az előnyös tételek közé nem utalt végrehajtási és az árfelosztási képviseletnél felmerült költségre.“ Ez utóbbi a tőkével egyenlő elsőséggel csak akkor sorozható, ha a költség fedezésére szolgáló biztositéki összeg erejéig a zálogjog szintén bejegyeztetett; és akkor is csak annyiban, a mennyiben e költség a bejegyzett összeget tul nem haladja. Egyébiránt a költség a költségbekeblezés sorrendjében, s ha ily bekeblezés nincsen, esetleg aránylagos levonás mellett az összes jelzálogi követelések kielégitése után, a vételármaradványból elégitendő ki (1881: LX. t.-cz. 192. §.).

Vagyis: a végrehajtási törvény külön szabályozás alá veszi a végrehajtási tömeg költségét (és ezt helyesen teszi — a mint pl. a Sz. 418. is ily értelemben intézkedik, és a B. 3. r. 354. is „különös törvényes határozmányok fentartásával“ intézkedik a költségről); azt, hogy a többi költség a tőkével egyenlő elsőséggel soroztatik, ha annak fedezésére szolgáló biztositéki összeg erejéig a jelzálogjog szintén jegyeztetett be, és hogy egyébként a költség a költségbekeblezés sorrendjében elégitendő ki, egész feleslegesen jelenti ki, miután az a telekk. r. 65. §-ának 2. bekezdéséből és 61. §-ából (T. 852. §. 4. bek. és 532. §.) következik; a mikor pedig a költséget az összes jelzálogi követelések kielégitése utáni helyen, esetleg aránylagos levonás melletti kielégitésre utasitja, egyrészt oly különleges szabályt állit fel, a mely mint ilyen szükségtelen, másrészt olyat, a mely jogilag egyáltalában nem indokolható.

Ha a végrehajtási árverésen befolyt vételárból az előnyös

tételek és a jelzálogos követelések és járulékai fedezése után mind a per- és végrehajtási költség is kitelik: akkor a költség kérdése nem sorrendi, hanem a jelzálogi követelés terjedelmére vonatkozó kérdés; akkor a hitelezőkre nézve teljesen közönyös, vajjon a költség a főkövetelés bejegyzésének helyén-e vagy a sorrend végén kerül kielégitésre; akkor a kérdés olyannak jelentkezik, a mely csupán az illető hitelező és a tulajdonos érdekeit érinti annyiban, hogy a költség az ingatlanból egyáltalában nyerjen-e kielégitést vagy se; és akkor nincs ok a költséget a sorrend végére tenni, és sokkal egyszerübben lehet a kamattal egy kathegóriába helyezni annak kijelentésével, hogy jelzálogos ingatlan a főkövetelésen kivül a kikötés nélkül járó kamat és költség biztositására is szolgál.

A végrehajtási törvény tehát lényegileg ugyanazt az álláspontot foglalja el, mint az osztrák telekk. törvény 16. §-a; a végrehajtási törvény értelmében is áll az, hogy a jelzáloggal terhelt ingatlan a per- és végrehajtási költség biztositékául szintén szolgál, habár a jelzálogjog a költségre vonatkozólag tüzetesen nincs bejegyezve; de abban a kérdésben, hogy a jelzálogos hitelezők a költségre nézve egymáshoz mily viszonyban álljanak, különösen mily sorrendben kerüljön kielégitésre a költség, a végrehajtási törvény a telekkönyvi szabályoktól teljesen eltér, és e részben egész önkényszerüen akként rendelkezik, hogy a vételár maradványa oly általános tömeg, a melyre a költségeik megtérülésére jogosult jelzálogos hitelezők követeléseik arányában azonos rangu követeléssel birnak.

Egyébiránt ennek a hibának kijavitása nem ide, hanem a 879. §-ba tartozik. E helyütt a T. — a mondottak szerint — a jelenlegi joggal megegyezően rendelkezik, a midőn lehetőségét fentartja annak, hogy a netaláni költség fedezésére határozott összeg erejéig biztositéki jelzálogjog jegyeztessék be (852. §. 4. bek.), de az ingatlant ily bejegyzés nélkül is olyannak jelenti ki, a mely a költség biztositására szolgál. A jelzálogi követelés tehát a per- és végrehajtási költségre az egyik és a másik esetben is kiterjed; a kielégités ranghelye azonban a 879. §. szerint a két esetben különböző.

Azt, hogy a költség biztositása végett jelzálogjogot a 852. §. 4. bekezdése értelmében be lehet jegyezni, tüzetesen azért szükséges kijelenteni, mert a 852. §. 4. bekezdésében jel-

zálogilag közvetlenül biztositható „követelésről", fő követelésről van szó; ama tüzetes kijelentés nélkül tehát kétséges volna, vajjon helye lehet-e az ily bejegyzésnek a jelzálogilag bejegyzett követelés járulékaira vonatkozólag is — a mint a T. a 852. §. 4. bekezdésének szabályát a kamatra, mint szintén járulékos szolgáltatásra csakugyan nem kivánja kiterjeszteni, mivel kamatok biztositására szolgáló összeg jelzálogi bejegyzése által a 878. §. rendelkezését könnyü szerrel ki lehetne játszani.

A T. minden félreértés kikerülése végett határozottan megjelöli a jelzálogilag fedezett per- és végrehajtási költséget. A költségnek olyannak kell lenni, a mely „a jelzálogos követelés behajtásánál" (és nem csupán a jelzálogjog érvényesitésénél) merült fel; a minek következtében idetartozik a személyi adós ellen folytatott per és foganatositott vagy megkisérlett végrehajtás költsége is. De jelzálogi fedezésre csak az a költség tarthat igényt, a melyet a biróság az adósra vagy a jelzálog tulajdonosára rótt; a minél fogva innen ki van zárva a költség, a melyet a biróság „kölcsönösen megszüntetett", vagy a melyet, mint az alperes vagy a végrehajtást szenvedő által megtéritendőt meg nem állapitott.

859. §.

Jogilag alig lehet indokolni annak tilalmát, hogy a jelzálogos hitelező az ingatlant birtokba vegye és hogy őt illesse annak haszonélvezete a kölcsöntőke kamatja fejében. Sőt a tilalom mellett is fenmarad az a lehetőség, hogy a felek az ily jogügylet czélját más uton elérjék: a hitelező bérbe vagy haszonbérbe veheti a jelzálogilag terhelt ingatlant; és a bér összegét és fizetésének módozatait teljesen a kikötött kamat összegének és fizetési módozatainak megfelelően lehet megállapitani.

De a pactum antichreticum ingatlanok tekintetében kivetközteti a jelzáloghitelt az ő valódi jellegéből; fölöttébb előmozditja a könnyelmü adósságcsinálást; az intensiv gazdálkodást hátráltatja; a tulajdonos, a haszonélvező és a hitelező minőségét összezavarja; szóval gazdaságilag sok tekintetben kártékonyan hat olyannyira, hogy a jelzálogjog területéről midenütt számüzték.

Az osztrák ptkönyv 1372. §-a szerint oly mellékszerződés, a mely szerint a hitelezőt az elzálogitott dolog haszonélvezete illesse meg, jogi hatálylyal nem bir.

A magyar zálogbirtok — mint a tulajdonjoggal rokon és részben az ősiségből eredő intézmény — lényegesen különbözik ugyan az antichresistől; de hatálya többnyire mégis az volt, hogy a hitelező birtokban tartotta az ingatlant követelésének biztositása végett, és a zálogösszeg kamatja fejében használhatta mindaddig, a mig a zálogösszeget vissza nem fizették. Az erre vezető zálogszerződéseket pedig, épen mint olyanokat, a melyek szerint „a hitelezőnek a kamatok helyett az elzálogitott jószág haszonélvezete engedtetik át“, az ősiségi nyiltparancs 19. §-a jogérvényteleneknek jelentette ki; és ezt az intézkedést az ideigl. törv. szabályok (I. 20. §.) fentartották.

A legtöbb törvény az antichresis tilalmát a jelzálogjognál fel nem emliti; mert miután a jelzálogjog egyedül a telekkönyvi bejegyzés által szereztetik és az ingatlan a jelzálogos hitelezőnek át nem adatik: tüzetes kijelentés nélkül is áll az, hogy az ingatlannak birtokul átengedése és a haszonélvezetnek kamatok fejében való átruházása a jelzálogjog jogi fogalmának köréből ki van zárva.

A T. mindamellett szükségesnek tartja a jelen szakaszban tüzetesen felállitott tilalmat, azért, mert a majdnem félszázad óta fennálló tilalom daczára, az oly zálogszerződések, a melyeknél fogva a hitelező az ingatlant kamatok fejében haszonélvezi, még mindig kisértenek; és félő, hogy a tüzetes tilalomnak az ált. polg. törvénykönyvben való elejtése következtében a pactum antichreticumnak kedvező birói gyakorlat fejlődnék, vagy legalább a zálogos ingatlanok „perniciosa, damnabilisque ad tempus detentio“-ja mind sürübben felmerülne.

Szerkezetileg a jelen szakasz legközelebb a 857. §-szal függ össze. Ebben arról van szó, hogy a jelzálogi követelés menynyiben terjed ki a kamatkövetelésre; a 859. §. pedig tiltja a kamatfizetés helyettesitését az ingatlan birtokának és haszonélvezetének átengedése által. A 858. §. azért esik közbe, mert a kamat és a költség, mint mellékszolgáltatások közötti rokonságnál fogva, még szorosabban függ össze a 857. §-szal, mint a jelen szakasz.

860. §.

A 860—864. §-ok a jelzálogi követelés terjedelmét annak tárgya tekintetében, a jelzálogjog tárgyi kiterjedését állapitják meg. Azok közül a 860. §. szabályai már a 854. §-szal kapcsolatosan vannak indokolva.

861. §.

A jelzáloghitel egyik feltétele az, hogy az a biztonság, a melyre a hitelező a telekkönyvi bejegyzés által szert tett, a jelzálogjog érvényesitésének idejéig megmaradjon. Ennek elérése végett kell, hogy az ingatlan ne csak jogi állományában (860. §.), hanem gazdasági tekintetben is — a mennyiben ez a biztonságra befolyással bir — a hitelező dologi jogának alávetve legyen.

Ezért kell, hogy a jelzálogjog kiterjedjen mindazokra a dolgokra, a melyek az avval terhelt ingatlan gazdasági állományát kiteszik, tehát különösen azokra a terményekre és egyéb alkotórészekre, a melyek elválasztásuk, illetőleg elválásuk után a tulajdonost illetik (861. §.), habár nem ez volt az elzálogitó; valamint a terményeket helyettesitő bér- és haszonbérkövetelésekre (862. §.), és az oly tárgyak biztositásából eredő követelésekre, a melyek a jelzálogilag bejegyzett követelésért szavatolnak (863. §.). Másrészt azonban nem szabad a jelzálogos hitelező biztonságának követelményeit annyira előtérbe helyezni, hogy azok mögött a forgalom igényei és a tulajdonos gazdasági állása tekinteten kivül maradnának. Különösen meg kell hagyni a tulajdonos részére az azon dolgok és követelések fölötti rendelkezés jogát, a melyek a jelzálogjognál fogva a tulajdonképeni ingatlanon kivül szintén szavatolnak, meg kell hagyni a rendelkezés jogát annyiban, a mennyiben a hitelező jogos érdeke engedi.

Ezek a tekintetek szolgáltak irányadókul a 861—863. §-okban foglalt szabályok felállitásánál.

Hogy a jelzálogjog az avval terhelt telekkönyvi jószágtesten kivül kiterjed a tulajdonnal összekötött jogokra és az illető ingatlan alkotórészeire, különösen az épületekre: ezt e helyütt kiemelni és határozottan kijelenteni szükségtelen; mert

ez az alkotórészekre nézve általánosabban ki van mondva a 494. §. 2. bekezdésében. A ki megszerezte jelzálogul az ingatlant, megszerezte jelzálogul az ingatlan alkotórészeit is. A 493. §. szerint pedig a telekkel összekötött jogot is a telek alkotórészének kell tekinteni.

A mi különösen a telek terményeit és egyéb alkotórészeit illeti, ezek a mig a telekkel összefüggnek, ennek szintén alkotórészei (491., 492. §§.) és mint ilyenek szintén alá vannak vetve a jelzálogjognak. Kérdés csak az, vajjon kell-e ezt a szabályt alkalmazni abban az esetben is, a mikor a telek haszonbérbe van adva és a haszonbérlő a telek birtokában van.

Több törvény — a pandekta-jog nyomán — nem tagadja meg a záloghitelezőtől a jogot, hogy figyelem nélkül a haszonbérlő jogaira, a telek függő terményeit is vehesse igénybe (bajor jelzálogtörvény, szász ptkönyv, württembergi zálogtörvény). Mások ismét (igy a P. L. R. 1. r. 9. cz. 221., 1. r. 20. cz. 476., 1. r. 21. cz. 2. 358., az oldenburgi törvény a tulajdon szerzéséről stb. 30. §., braunschweigi hasonló t. 35. §., lippei h. t. 30. §. stb.) nem terjesztik ki a telek szavatolását a haszonbérlő terményeire.

A jogi következetesség azt kivánná, hogy a szabály a haszonbérlő ellenében is alkalmaztassék. E részben mindazonáltal a haszonbérlő állására való méltányos tekintetet kell döntőnek elfogadnunk. Ezt a gyakorlati élet szükségletei sürgősen megkivánják. A mezőgazdaságra annyira fontos bérleti intézményre sulyosan nehezednék, ha a bérlő a telekre intézett végrehajtási árverés következtében a saját munkájának és költségeinek árán létrejött terményektől elesnék, vagy ha a végrehajtást a telek haszonvételeire intézik, a bérletet rögtön otthagyni volna köteles. Annál méltánytalanabb volna ez, mivel a hitelező nem szenved hátrányt az által, hogy a haszonbérlő jogát a terményekre fentartjuk, a mennyiben ezek helyébe a haszonbér lép, a melyet a hitelezőnek módjában áll a követelés fedezésére igénybe venni (862. §.).

A haszonbérlő bejegyeztetheti ugyan az ő jogát a telekkönyvben; de ez a bejegyzés nem változtatja át a haszonbérlet kötelmi jogát dologi joggá. A haszonbérlő a telekkönyvi bejegyzés következtében a végrehajtási s csődeljárásban némileg előnyösebb positiót nyer ugyan, de nincs biztositva ugy, mint például a

haszonélvező, hogy az ő joga a csőd vagy a végrehajtás daczára sem fog változást szenvedni.

Szükséges tehát, hogy a törvény más uton védje meg a haszonbérlő jogos és méltányos igényeit a jelzálogos hitelező érdekeivel szemben, illetve, hogy a kettőt czélszerü módon összeegyeztesse.

Erre azonban nincs kellő hely az ált. polg. törvénykönyvben, és erre alkalmasabbnak mutatkozik a kényszervégrehajtást szabályozó törvény; egyrészt azért, mert a kényszerárverés és a kényszerkezelés ellen hasonló védelemben kell részesiteni a bérletet is, a melynél pedig termények nincsenek, a melynél tehát nem lehet a védelem módja az, hogy a terményeket a szavatosság terhétől mentesitjük; másrészt azért, mert a haszonbérlő érdekének megvédése sem kivánja meg szükségképen annak kijelentését: hogy a mikor a jelzálogilag terhelt ingatlan haszonbérbe van adva, nem áll az a szabály, mely szerint a jelzálogjog az el nem választott termények tekintetében is hatályos.

Az 1881 : LX. t.-cz. 181. §-a szerint, ha a végrehajtás utján elárverezett ingatlan bérbe vagy haszonbérbe van adva: a bérlők vagy haszonbérlők a használati jogot a vevőnek átbocsátani tartoznak, de a haszonbérlők csak az árveréskor folyamatban lévő gazdászati év végével, lakbérlők pedig a helyi szabályoknak megfelelő, ilyenek nem létében 3 havi felmondásra. Az árverés napja után esedékes bérösszeg a vevőt illeti. Ilykép azután el van érve a czél, hogy a haszonbérlő az általa előállitott terményeket elválaszthatja és megszerezheti azok tulajdonát épen ugy, mint ha az ingatlan jelzálogilag terhelve sem volna. Ezen felül a 149. §. értelmében csak az a függő termés kerül az ingatlannal együtt árverés alá, a mely „a végrehajtást szenvedőt illeti meg."

A T. tehát a felvetett kérdés megoldását a kényszervégrehajtást szabályozó törvény részére tartja fenn. Igy teszi a német ptkönyv is. Ennek első tervezete (1067. §. 1. p.) azt tartotta, hogy a jelzálogjog erejénél fogva a hitelező javára szavatol: a telek mindenkori állományában, „kivéve azokat a gyümölcsöket, a melyek haszonbérleti viszony tartama alatt a telek birlalatában lévő haszonbérlőt illetik." Utóbb azonban a végrehajtási törvény számára tartották fenn annak eldöntését,

vajjon kell-e, és mennyiben kell a jelzálogilag terhelt ingatlan haszonbérbe adása esetén a még el nem választott terményeket a haszonbérlő javára a szavatosság alul felmenteni.

A haszonbérlet esetétől eltekintve több törvény kiterjeszti a jelzálogjog hatályát az ingatlantól elválasztott vagy elvált terményekre és egyéb alkotórészekre (főleg a termésre) is, a mennyiben az elválasztás által nem lettek másnak, mint az ingatlan tulajdonosának tulajdonává. Igy a porosz törvény az ingatlanok tulajdonának szerzéséről stb. 30. §., és a hasonnevü oldenburgi (30. §.), braunschweigi (35. §.), sondershauseni (27. §.), lippei (30. §.), hamburgi törvény (31. §.), nem különben a német ptkönyv 1120. §-a, az 1121. §-ban foglalt avval a megszoritással, hogy a termények és egyéb alkotórészek a jelzálogjogtól mentesekké válnak, ha elidegenités következtében az ingatlanról elviszik, mielőtt a jelzálogos hitelező javára lefoglalták volna.

Annak indokolására, hogy az ingatlantól elválasztott, de még el nem távolitott, és az ingatlan tulajdonosának sajátját tevő termények is alá legyenek vetve a jelzálogjognak, azt szokás felhozni: hogy a kérdéses alkotórészek, miután az elválasztás által ingókká lettek, nem lehetnek ugyan többé alávetve a jelzálogjog s általában az ingatlanokra vonatkozó jog szabályainak; de ebből nem következik, hogy az ingatlant terhelő jog nem terhelhetné többé az ingatlantól elválasztott alkotórészeket; sőt a dologi jog természete azt hozza magával, hogy az elválasztás ténye a jogra ne legyen befolyással. Gyakorlati szempontból pedig az a biztositás, a melyet a jelzálogjog a hitelező részére nyujtani hivatva van, lényegesen csökken, ha a tulajdonos az ingatlan alkotórészeit kivonhatja a jelzálogi kötelékből az által, hogy azokat az ingatlantól elválasztja.

Más törvények nem ismerik el a jelzálogjog hatályát az ingatlantól elválasztott terményekre s egyéb alkotórészekre (gyümölcsökre) — hacsak oly birói cselekmény nem jött közbe, a mely a késõbbi elválasztást a jelzálogjogra nézve hatálytalanná teszi. Ily értelemben rendelkeznek a bajor jelzálogtörvény (33. §.), a szász ptkönyv (414.), a württembergi (49. art.), a hesseni (51. art.), a weimari zálogtörvény (85. §.). Igy különösen az osztrák ptkönyv 457. §-a is, melynek értelmében a zálogjog (általában, tehát a jelzálogjog is) kiterjed az elzálogitó szabad

tulajdonához tartozó részekre, a zálog növedékére és tartozékára, következőleg a gyümölcsökre is, a mig nincsenek elválasztva és beszedve. Ha tehát az adós valamely hitelezőnek az ő telkét és egy másiknak utóbb annak gyümölcsét adta zálogba: az utóbbi elzálogitás csak a már elválasztott és beszedett gyümölcsök tekintetében hatályos.

Ugyanily álláspontot foglal el az 1881:LX. t.-cz. 211. §-a. A mennyiben az ingatlan tulajdona a végrehajtást szenvedőt illeti, a csupán a haszonélvezetre vezetett végrehajtás az ingatlan elárverezését nem akadályozza; és ha az ingatlan elárvereztetik, „az árverés napján még be nem szedett függő termésre... a haszonélvezetre vezetett végrehajtásnak hatálya nincsen". A „be nem szedett függő termés" nem egyéb mint „függő termés" (el nem választott, el nem vált termény), a mint a 212. §. már csakis ilyenről tesz emlitést; mert van ugyan már nem függő és még be nem szedett termés (fructus separati, leszedett t.), de ha még függő a termés, akkor sem be, sem leszedve nincsen. A 211. §. szerint tehát a függő termés (de csakis ez) árverés alá esik és annak eladási ára is a jelzálogos hitelezők kielégitésére szolgál, épen azért, mert a jelzálogjog hatálya arra is kiterjed.

A kérdés ily megoldása mellett teljesebben megóva marad a jelzálogjog ama természete, mely szerint tárgya ingatlan dolog; valamint a dologi jogok szerzésének és elvesztésének különbsége a szerint, a mint a jog ingatlan vagy ingó dologra vonatkozik. Gyakorlatilag pedig czélszerübb és helyesebb a megoldás azért, mert minden egyes időpontban felismerhető és megállapitható, hogy a jelzálogjognak mik a tárgyai — a mi pedig főleg uj jelzálogjog szerzésénél, az ingatlan hitelképességének megitélése tekintetéből főfontossággal bir. Ha például valamely erdőtelek le van tarolva, de a levágott fa még a telken van, az a kitől a telek tulajdonosa jelzálogos kölcsönt akar felvenni, a német ptkönyv értelmében nem tudja, vajjon a jelzálogjog a fát is fogja-e terhelni vagy sem; mert nem tudja, hogy a tulajdonos nem engedte-e meg valakinek, a ki a telek birtokában volt, a fa elsajátitását, és hogy ez a valaki nem szerezte-e meg a fa tulajdonát az elválasztáskor — mely esetben a jelzálogjog a fára ki nem terjed. Ellenben a megoldás második módja szerint mindenki közvetlenül és biztosan

meggyőződhetik, hogy az erdőtelek fájára jelzálogjogot nem lehet többé szerezni.

A mi azt az ellenvetést illeti, hogy ha a jelzálogjog az elválasztott alkotórészekre ki nem terjed, a tulajdonos ezeket az alkotórészeket elválasztás által a jelzálogi kötelékből kivonhatja: ez a veszély megvan akkor is, ha az elválasztás a jelzálogjog hatályát önmagában meg nem szünteti; mert a hatály megszünése szükségképen itt is beáll, mihelyt az alkotórészeket elidegenités következtében az ingatlanról elvitték. Az elidegenités és elvitel tehát itt is azt vonja maga után, hogy a jelzálogjog az alkotórészekre többé ki nem terjed.

Végre is a jelzálogi biztositék csökkentése ellen csak a zárlat alkalmas eszköz, ennek igénybe vételét pedig a 866. §. megengedi.

Ezek figyelembe vételével a T. az osztrák ptkönyv álláspontjára helyezkedik, és a terményeket és egyéb alkotórészeket csak az elválasztás megtörténtéig tekinti olyanoknak, a melyekre a jelzálogjog föltétlenül kiterjed. Teszi ezt annál inkább, mert az osztrák ptkönyv 457. §-ának szabálya, legalább az ingatlanokra nézve, a magyar jogban különben is érvénynyel bir (ideigl. törv. szab. I. 21. §.); és mert a végrehajtási törvény 149. §-a ugyanily értelemben intézkedik, a midőn a végrehajtás alá került ingatlanokkal együtt csak „a végrehajtást szenvedőt illető még be nem szedett függő termést“ rendeli elárverezendőnek.

De szükséges megjelölni azokat az időpontokat, a melyek irányadók abban a tekintetben, hogy a terményeket még el nem választottaknak vagy már elválasztottaknak, s ennél fogva a jelzálogjogot azokra kiterjedőnek vagy ki nem terjedőnek tekintsük. Ily időpontot jelez a termény vagy egyéb alkotórész végrehajtási összeirása. A T. itt nem oly összeirást tart szem előtt, mint a minőt az 1881 : LX. t.-cz. 159. és 160. §-ai statuálnak. Ez az összeirás kizárólag a végett történik, hogy „a tartozék“ becsértéke a kikiáltási árhoz hozzászámittassék; ez az összeirás nem alapit meg a végrehajtató részére semmiféle uj jogot; és ezért nem is szükséges, hogy a végrehajtó biróság rendeletére, ennek kiküldöttje foganatositsa, hanem esetleg elég, ha a végrehajtató felhivására az állandó birósági becsüs vagy két községelöljárósági tag teljesitette. A T. az uj

végrehajtási törvényben szabályozandó oly összeirásra gondol, a minőt az 1881: LX. t.-cz. 47. §-a az ingóságok tekintetében szabályozott. Az összeiráskor megállapittatik, hogy a jelzálogos ingatlanon van-e el nem választott termény, vagy nincsen. Ha van: akkor a jelzálogjog a törvénynél fogva kiterjed arra, és az összeirásnak az a hatálya van, hogy későbbi elválasztás megállapitott terjedelmére többé befolyással nincsen: a jelzálogjog az elválasztott terményre is ki fog terjedni, mert a végrehajtási összeiráskor még nem volt elválasztva. Ha pedig nincs az összeiráskor el nem választott termény: akkor az összeirás annak megállapitására fog szolgálni, hogy a jelzálogjog a talán még meglévő, de már elválasztott terményre ki nem hat, és ezt a terményt esetleg legfeljebb mint ingóságot lehet összeirni és reá ezen az uton végrehajtási zálogjogot szerezni.

Az el nem választott terményeket és egyéb alkotórészeket külön összeirás nélkül is lehet az ingatlannal együtt végrehajtási árverés alá bocsátani. Ha ez igy történik, ha a termények és más alkotórészek még az árverés foganatositásakor sincsenek az ingatlantól elválasztva, és ezzel együtt mennek át a vevő tulajdonába: akkor természetes, hogy a jelzálogjog a terményekre s egyéb alkotórészekre is kiterjed, illetőleg hogy az azok fejében befolyt vételár is a jelzálogos hitelező kielégitésére fog fordittatni. Tehát itt is csak az az elválasztás lehet befolyással a jelzálogjog terjedelmére, a mely az árverés előtt történt.

Végre miután a csődnyitás hatályának kezdetével a közadós elveszti rendelkező jogát a csődtömeghez tartozó vagyon fölött, és a közadós vagyona azon hitelezők kielégitésére szolgál, a kiknek követelései a csődnyitás idejekor fennállottak (1881 : XVII. t.-cz. 2., 3. §.): a csődnyitás joghatályának időpontját is olyannak kell minősiteni, a mely határozó abban a tekintetben, hogy a terményeknek és egyéb alkotórészeknek az ingatlantól való elválasztása bir-e befolyással a jelzálogjog terjedelmére vagy sem. (Sz. 414.).

A kérdésnek a T. szerinti megoldása megfelel egyrészt a jelzálogjog, másrészt az ingatlan gyümölcse gazdasági természetének is.

A jelzálogos ingatlan a tulajdonos birtokában és kezelése alatt marad. A dolgok rendes menete az, hogy a tulajdonos az ingatlan hasznaiból, főleg tehát terményeiből, az állomány meg-

támadása nélkül fedezi a jelzálogos követelés kamatait, törlesztési részleteit, sőt — s legalább részben — magát a tőkekövetelést is. A mig a jelzálogos hitelező részére járó szolgáltatás tekintetében késedelem esete be nem áll, a hitelezőnek (habár jelzálogjoga a függő termésre is kiterjed), nincs jogos oka a tulajdonost meggátolni abban, hogy a termést ő maga szedje be és forditsa ezentul is az emlitett czélokra. Csak ha követelését annak idején meg nem kapja, vagy ha a tulajdonos az őt terhelő kötelezettségek teljesitésére általában képtelennek mutatkozik: szükséges, hogy a jelzálogos hitelező a tulajdonos ellen intézett végrehajtás vagy ellene kieszközölt csődeljárás utján elvonhassa ettől a termények további szedésének jogosultságát, és a további beszedés megakadályozása által biztositsa a maga részére azt, hogy a jelzálogos ingatlannak nem csak állaga, hanem terményei s egyéb alkotórészei is — a mennyiben elválasztva még nincsenek — a követelés fedezésére fognak forditattni.

A T. kiterjeszti a jelzálogjog hatályát az ingatlan tartozékra is, a mennyiben ez a végrehajtási összeiráskor, az ingatlan végrehajtási elárverezésekor vagy a tulajdonos elleni csődnyitás hatályának kezdetén az ingatlan tulajdonosáé. Ezzel a T. ugyanazoknak a tekinteteknek hódol, a melyek a tartozék jogi fogalmát megteremtették (496—498. §§.). A tartozékos ingóságok azért esnek több tekintetben különleges jogi elbánás alá, mert rendeltetésök az, hogy az ingatlan mint fődolog gazdasági czéljainak szolgáljanak. A fődolog kellően be nem töltheti gazdasági hivatását a megfelelő tartozék nélkül; és viszont a tartozék rendszerint aránylag nagyobb értékü, ha önálló rendeltetéssel fel nem ruháztatik, hanem a fődolog gazdasági czéljainak szolgálatában áll. Ezeknek figyelembe vétele határozottan arra utal, hogy addig, a mig a jogállás megengedi, főleg a mig a fődolognak és a tartozéknak egy a tulajdonosa, a kettőnek összetartozandóságát fentartsuk, a fődolog terhét a tartozék terhének is tekintsük, és ez által elejét vegyük annak, hogy gazdaságilag hátrányosan a fődolog külön és a tartozék is külön kerüljön kényszer-elidegenités alá.

A törvények legtöbbjei szintén azt tartják, hogy a jelzálogjog kiterjed az ingatlan tartozékára is. (Igy a P. L. R. 1. r. 20. cz. 443—446., O. 457. kapcsolatban a 296. §-szal, a

C. 2118., 2133., a bajor jelzálogtörvény 34., a hesseni jelzálogtörvény 49., a N. 1120. stb. Csupán a württembergi zálogtörvény [3., 49., 51., 190.] foglal ellenkező álláspontot; a szász ptkönyv pedig a 410. §-ban elvileg szintén kiterjeszti a jelzálogjog hatályát a tartozékra, de a 411. és 412. §-ban oly kivételeket tesz, a melyeknek az a czélja, hogy a telek ipar- vagy mezőgazdasági üzeméhez tartozó felszerelés, az ugyn. leltár jelzálogi szavatosságát kizárja vagy legalább korlátozza.)

Hasonló irányt követ az 1881 : LX. t.-cz. 149. §-a, a midőn az osztrák ptkönyv 296. és 457. §-aival, tehát az érvényben lévő anyagi joggal egyenes ellentétben azt a szabályt állitja fel, hogy a jelzálogilag terhelt ingatlannal együtt a végrehajtási árverés alkalmával csak azok a tartozékok árverezendők el, „a melyek az ingatlantól állaguk sérelme vagy nevezetes értékcsökkenés nélkül el nem választhatók". Ennélfogva a jelzálogjog ki nem terjedne a barmokra, szerszámokra, valamint a betakaritott, habár a rendes gazdaság folytatásához szükséges terményekre (O. 296.), mint olyanokra, a melyek állaguk sérelme és nevezetes értékcsökkenés nélkül az ingatlantól igenis elválaszthatók.

Pedig nincs ok, a mely miatt ezekre a tartozékokra nézve a szabálytól eltérjünk és ekként a jelzálogjognak a tartozékra való névleges kiterjedését valójában mégis az alkotórészekre korlátozzuk.

Hogy a felszerelési dolgok ingók, a melyekre a jelzálogjog szabályai nem alkalmazhatók, az oly ellenvetés, a mely ha megállana, a jelzálogjog a tartozékra egyáltalában ki nem terjedhetne. Azt is szokták az emlitett megszoritás védelmére felhozni, hogy a jelzálogos hitelező, ha a gazdasági leltár elidegenitésében az ingatlan rosszabbitását, elértéktelenitését látja, ellentmondással élhet vagy zárlatot kérhet (866. §.). Csak hogy a leltár elidegenitése nem mindig egyértelmü az ingatlan deterioratiojával. És a mi a fő, a ki gazdaságilag helyesen és dusan felszerelt ingatlanra hitelez, a hitelképesség megitélésénél az ekként felszerelt s e szerint jövedelmező telket veszi figyelembe; a hitelező biztonságát pedig nagyban veszélyezteti az oly törvényes rendelkezés, mely szerint az ipar- vagy mezőgazdasági felszerelés az ingatlan végrehajtási elárverezéséből ki van zárva.

A tartozék egyébiránt nem áll az ingatlannal oly szoros kapcsolatban, hogy (ugy mint az alkotórészek) külön dologi jogok tárgya nem lehetne. A tartozék különösen az ingatlan tulajdonosáé maradhat, de arra harmadik személy — akár a jelzálogjog keletkezését megelőzőleg, akár már annak hatálya alatt — mint ingó dologra jogügyleti vagy végrehajtási uton zálogjogot szerezhetett. Az ily jog sérelmére, a mennyiben ennek szerzése a szakasz 1. bekezdésében jelzett időpontok előtt történt, a jelzálogjogot nem lehet érvényesiteni. Az ingó dolog tartozéki minősége végre is nem oly jelleg, a melyet minden körülmények között fel lehetne ismerni. A jelzálog hatályát tehát nem lehet a tartozékra megszoritás nélkül kiterjeszteni, összeütközés esetén nem lehet a jelzálogjogot a tartozékon mint ingó dolgon szerzett jog fölé helyezni, a nélkül hogy ez által a forgalom biztonsága tetemesen csökkenne.

862. §.

A dolog haszna az a jövedelem is, a mely a dologból valamely jogviszonynál fogva származik (499. §.). Ennélfogva az ingatlan után fizetendő bér vagy haszonbér mint fructus civilis a terményekkel egy tekintet alá esik; és ennélfogva a jelzálogjog kiterjedése tekintetében általánosságban ugyanazokat a szabályokat kell alkalmazni a bérre és haszonbérre, mint a terményekre és egyéb alkotórészekre; annál inkább, mivel ha az ingatlan haszonbérbe van adva, a 861. §. indokolása értelmében a jelzálogos hitelező a terményektől mint követelésének biztositékától különben is elesik, s azok a haszonbérlő javára maradnak, a minél fogva kell, hogy a terményeket az ezek szedésének jogáért fizetett haszonbér helyettesitse.

Ily értelemben tehát a 861. §. 1. bekezdésével analog módon rendelkezik a jelen szakasz 1. bekezdése. [És ugyanily értelemben intézkedik a württembergi (49. art.), a hesseni (54. art.), a weimari zálogtörvény (85. §.), a Sz. 415. és a N. 1123.]

Ily általános szabály felállitása mellett azonban a jelzálogjog kiterjedése a bérre és haszonbérre még különleges szabályozást igényel annak figyelembe vétele mellett: hogy a mig a termények szedésének lehetősége legnagyobb részt a termé-

szet megváltozhatlan törvényeitől függ, addig a bér és haszonbér fizetésének módozatait az érdekelt felek szabadon állapithatják meg, és a megállapitás után is a felek tehetségétől és akaratától függ, hogy a fizetés tényleg annak megfelelően történik-e vagy sem.

Különösen három eshetőséget kell e tekintetben megkülönböztetni, a melyek a kérdés más és más megoldásának szükségét idézik elő: 1. a bér vagy haszonbérfizetés rövidebb időszakonkint, rendesen történik, körülbelül ugy, a mint a természetes gyümölcs időszakonkint és rendesen válik elválaszthatóvá és beszedhetővé; 2. a fizetésnek igy kellene történnie, de nem történik, mivel a bérlő vagy haszonbérlő adós marad; 3. A bérlő vagy haszonbérlő előre fizeti a bért.

Az 1. esetben egészben a terményekre s egyéb alkotórészekre felállitott szabályt lehet alkalmazni (1. bek.). Csakhogy itt a jelzálogjog kiterjedésének szabályát positiv alakban kellett felállitani; mig a 861. §. 1. bekezdésében a 494. §. 2. bekezdésbeli elvnél fogva a negativ alak mutatkozott alkalmasabbnak. A bér vagy haszonbér lejárata analog a termény elválasztásával. Itt is irányadó a végrehajtási összeirás, az ingatlanra intézett árverés, vagy a tulajdonos elleni csődnyitás hatályának ideje. A mi bér vagy haszonbér előbb járt le, ez olybá veendő, mint az ugyanez időkig elválasztott vagy elvált termés; a mi azonban ezentul járt le, ez már a jelzálogjog hatálya alá esik.

Abban a kérdésben, hogy a jelzálogjog mennyiben terjed ki az ingatlan utáni bérre vagy haszonbérre, a bér csak mint bizonyos időben esedékes követelés jöhet figyelembe, tekintet nélkül arra, hogy ebben az időben a fizetés tényleg megtörtént-e vagy sem. Ezért határozó az 1. esetben, hogy az összeirás stb. idején a bér lejárt, nem pedig az, hogy fizették-e vagy sem. Ha tehát az összeirás, árverés vagy csődnyitás előtt lejárt bér vagy haszonbér fizetése elmaradt (2. eset), erre a követelésre, habár még fennáll, a jelzálogjog már ki nem terjed. A követelés oly tekintet alá esik, mint a tulajdonos bármely más követelése. Lefoglalhatja bármely hitelező, természetesen a jelzálogos hitelező is; de ekkor is a foglalás ténye, nem pedig a jelzálogjog fogja annak alapját képezni, hogy a jelzálogos követelés a bérből fedezetet nyer. Az elsőbbséget a foglalás ideje fogja meghatározni, és a jelzálogos hitelező, a ki nem foglalt, a bérből való kielégitésre nem tarthat igényt.

Ezért a T. ezzel az esettel külön nem foglalkozik, és a jelzálogjog kiterjedését ebben az esetben is a lejárat ideje szerint határozza meg.

Különös szabályozást igényel azonban az az eset (3. eset), a mikor a bérlő vagy haszonbérlő előre fizet; különös szabályozást annál inkább, mivel az előre fizetés hosszabb időre, évekre, több termési időkörre terjedhet és gyakran terjed is; és mivel ha erre az esetre is a 862. §. 1. bekezdésének általános szabályát alkalmazzuk, könnyü módon meg lehet hiusitani azt, hogy az ingatlanért fizetendő bért vagy haszonbért is a jelzálogjog hatálya alá lehessen vonni. E czélból a bért vagy haszonbért csak minél hosszabb időre előre fizetendőnek kellene kikötni és beszedni.

Az osztrák ptkönyv 457. §-a csakugyan lehetővé teszi ezt a meghiusitást, a midőn a zálogjogot csak annyiban terjeszti ki a gyümölcsökre (polgári gyümölcs = bér vagy haszonbér), a mennyiben még „beszedve nincsenek". E szerint a bármily hosszu időre előre kikötött és megfizetett (beszedett) bér a jelzálogjog hatályán kivül esik. Ennek némi korrektivuma megvan ugyan az 1102. §-ban, mely szerint a bérbeadó kikötheti a bér előre való fizetését; de ha a bérlő „több mint egy határidei fizetést (Fristzahlung) teljesitett előre", ezt csak abban az esetben, ha nyilvánkönyvileg bejegyeztette, érvényesitheti a később bejegyzett hitelezők ellenében. Ez a rendelkezés azonban csak némileg javitja a 457. §-ban foglalt szabály hibáját; mert csak „határidei fizetések" esetére, tehát nem szól arra az esetre is, a mikor a bért a bérlet egész idejére egyszerre fizették; és mert a bér-fizetés idejének és módozatainak megállapitása különben is első sorban a felekre van bizva (1100. §.). Ha tehát hosszu időre szóló kevés bérrészletet kötöttek ki (pl. 9 évre terjedő bérlet mellett 3—3 évre terjedő háromszori fizetést), a jelzálogjog hatályát még igy is tetszés szerint meg lehet szoritani.

A szász ptkönyv 415. §-a szerint a jelzálogjog kiterjed a bérre vagy haszonbérre, a foglalás vagy a csődnyitás utáni idő arányában. E szerint megforditva a bér vagy haszonbér előre fizetése lehetetlenné van téve — legalább a bérlő vagy haszonbérlő semmikép sincs megóva az ellen, hogy az előre teljesitett fizetést elveszti, illetve hogy másodszor kell fizetnie.

Az 1881 : LX. t.-cz. 211. §-a szerint: a haszonélvezetre

vezetett végrehajtás az ingatlannak elárverezését nem akadályozza; és ha az ingatlan elárvereztetik, „az árverés napja után esedékessé nem vált (helyesebben: az árverés napján esedékessé még nem vált) bérösszegre nézve a haszonélvezetre vezetett végrehajtásnak hatálya nincsen". Ez a törvény tehát a T. 862. §. 1. bekezdése értelmében rendelkezik, de a bér vagy haszonbér előrefizetésének esetét nem szabályozza.

A német ptkönyv 1123—1125. §-ai annyira nehézkes és bonyolódott szabályokat állitanak fel, hogy ezek utánzása — főleg a mi viszonyaink között — törvényhozási hiba volna.

Mindezekkel szemben a T. a gazdasági élet igényeinek figyelembe vételével, egyszerü módon s ugy oldja meg a kérdést, hogy a felálitott szabály gyakorlati alkalmazása nehézségbe nem ütközik és inconvenientiákat sem von maga után. Kiindulási pontja az, hogy a bérnek vagy haszonbérnek félévre való előre fizetése a rendes gazdasági szokásokkal még megegyeztethető; de az ezen az időn tuli előre-fizetés mint olyan, a mely szokatlan körülményekben találja alapját, már a bérlő veszélyére történik; mely veszély ellen csak ugy van megóva, ha a fizetés a bérleti szerződésben van ekként kikötve, és ha a szerződési okirat alapján a bérletet a telekkönyvben bejegyezteti. De még ekkor is csak olyanokkal szemben van biztositva, a kik ő u t á n a szereztek az illető ingatlanra nyilvánkönyvi jogokat.

A szabály alkalmazásának következményei gyakorlati példákon legjobban fognak mutatkozni:

I. Az ingatlan *A* javára 1000 korona erejéig és *B* javára szintén 1000 korona erejéig jelzálogilag terhelve van; *C* pedig 1900. szept. 1-től számitott 3 évre, évi 120 koronáért haszonbérben birja az ingatlant és a haszonbért a szerződés megkötésekor mind a három évre megfizette. A haszonbérlet azonban nincs a telekkönyvben bejegyezve. Igy állván a dolog:

1. A jelzálogos hitelezők egyike végrehajtást intéz „az ingatlan haszonélvezetére" (1881 : LX. t.-cz. 211. §.) 1901. márcz. 1-én. A haszonbérlő, ha a bérletet a szerződési időn át folytatni akarja, köteles az 1901. szept. 1. és 1903. aug. 31. közötti időre 240 korona haszonbért a jelzálogos hitelezők javára ujabban fizetni, vagy 1901. nov. 1-én a bérlettel felhagyni.

2. Az ingatlanra 1901 febr. 1-én végrehajtási árverés foga-

natosittatik. Ha az árverési feltételekben más ki nem köttetett, a haszonbérlő köteles lesz az ingatlant a folyamatban levő gazdasági év végével, tehát 1901. szept. 1-ével a vevőnek átbocsátani és augusztus hóra 10 korona haszonbért fizetni. Ha pedig a vevő és a haszonbérlő a haszonbérlet fentartásában egyeznek meg, vagy ha az árverési feltételek szólnak ily értelemben, a haszonbérlő 1901. augusztus 1-től számitva ugy köteles fizetni, mint ha a fizetést előre nem teljesitette volna. Az 1901. aug. 1-től 1903. aug. 31-ig fizetett 250 korona haszonbér visszafizetése iránt a haszonbérbe adó ellen csak személyes keresete van. A vevő abban a tudatban szerezte meg az ingatlant, hogy 1901. aug. 1-től kezdve az ingatlan hasznai (akár a termények, akár a haszonbér alakjában) már őt fogják illetni, a vételár összegét tehát a szerint szabta meg, és ekként jut érvényre az a szabály, hogy a jelzálogjog kiterjed az előre fizetett haszonbérre is, a mely az árveréstől számitott fél év utáni időre esik.

3. Az ingatlan tulajdonosa ellen 1901. deczember 1-én csőd nyittatik. A haszonbérlő 1902. junius 1-től kezdve mindaddig, a mig a haszonbéri szerződés értelmében birtokban marad, haszonbért köteles fizetni a jelzálogos hitelezők javára, évi 120 korona összeg arányában.

II. A tényállás ugyanaz, mint I. alatt, avval a különbséggel, hogy a haszonbér előrefizetése szerződésileg ki volt kötve és a szerződési okirat alapján a haszonbérlet *A* jelzálogos követelése után, de *B* követelése előtt telekkönyvileg be van jegyezve.

1. *A* végrehajtást foganatosit az ingatlan haszonélvezetére 1901. márcz. 1-én. A következmény ugyanaz, mint I. 1. alatt; csakhogy *C* csupán *A* javára köteles ujabban fizetni. Ugyanaz a következmény áll be, ha a végrehajtást nem *A*, hanem más hitelező foganatosittatja, de *A* a saját követelésének kielégitésére igénybe veszi a haszonbérjövedelmet.

De már *B* hitelezővel szemben más a haszonbérlő jogállása. Ha a haszonbérlet folytattatik, *B* javára 1903. aug. 31-ig nem köteles fizetést teljesiteni. Ha pedig a végrehajtás következtében a bérlettől elesik, *B*-t megelőző prioritással kártéritést követelhet az ingatlanból, különösen visszakövetelheti a haszonbért arra az időre, a melyen át az ingatlant haszonbérletben nem tartotta.

2. Az ingatlanra 1901: febr. 1-én végrehajtási árverést foganatositanak. Ha *C* köteles az ingatlant 1901. szept. 1-ével, mint a folyó gazdasági év végével a vevőnek átbocsátani, akkor fizet a vevőnek augusztus hóra 10 korona haszonbért, és viszont a haszonbérlet telekkönyvi bejegyzésének ranghelyén követelheti az ingatlanból a 2 évi és 1 havi haszonbér fejében fizetett 250 koronát. Ha pedig az árverési feltételek azt tartják, hogy a haszonbérlet a szerződés lejártáig hatályban marad, akkor *C* köteles ugyan a vevőnek 1901. aug. 1-től fogva évi 120 korona haszonbért fizetni, de az igy keletkezett 250 korona követelését épen ugy számithatja fel, mint az előbbi esetben.

3. Az ingatlan tulajdonosa ellen 1901. deczember 1-én csőd nyittatik. A haszonbérlő 1901. junius 1-től épen ugy köteles lesz fizetni, mint az I. 3. esetben, de a kétszeresen teljesitett fizetést a haszonbérlet telekkönyvi bejegyzésének ranghelyén felszámithatja.

Félreismerhetlen az a hasonlatosság, a mely a bér vagy haszonbér, és másrészt az oly visszatérő szolgáltatások között van, a melyeknek követelése az ingatlan tulajdonával össze van kötve. Ezért, valamint a 493., 499. és 500. §-ok szabályainál fogva gyakorlatilag feleslegesnek mutatkozik, ezekre a szolgáltatásokra nézve — a mi a jelzálogjog terjedelmét illeti — külön, a bérre vagy haszonbérre vonatkozóktól eltérő szabályokat felállitani (862. §. 3. bekezdés).

863. §.

A jogi következetesség szigoruan nem követeli, hogy a jelzálogjog kiterjedjen a kárbiztositásból eredő követelésekre is. Némely törvényhozások arra a kérdésre, hogy kiterjedjen-e, határozott nemmel felelnek (Bajorország, Württemberg, Baden). Mások csak feltételesen vagy megszoritásokkal terjesztik ki ezekre a követelésekre a jelzálogjog hatályát (Hessen, Weimar, Poroszország, Oldenburg, Braunschweig, Coburg-Gotha stb.).

A gyakorlat szükségletei azonban határozottan megkivánják a kiterjesztést. A jelzálogjog főczélja, hogy a hitelezőnek biztositást nyujtson; ez a biztositás pedig igen sokszor kétes vagy legalább nem teljes, ha a véletlen csökkentheti vagy megsemmisitheti, oly véletlen, a melynek káros hatását épen a biz-

tositás által szokás elháritani. A jelzáloghitel érdeke tehát, hogy ha a jelzálogjognak alávetett, és baleset következtében megsemmisitett vagy megsérült dologért biztositás alapján kártéritést kell nyujtani, az erre vonatkozó követelés szavatoljon a hitelezőnek. Igen sokszor a jelzálogilag terhelt ingatlan, illetve az ezzel együtt terhelt dolgok sértetlen fentartása inkább van a jelzálogos hitelezőnek, mint a tulajdonosnak érdekében; és — ha a jelzálogjog hatályát ki nem terjesztjük a kérdéses követelésre — a biztositás mégis a tulajdonosnak és nem a hitelezőnek szolgálna előnyére.

Hogy mennyire szükséges a jelzálogjogot a biztositásból eredő követelésekre kiterjeszteni, és mennyire gyökerezik a kiterjesztés a közfelfogásban: mutatja az, hogy némely biztositó társulat a saját alapszabályaiba oly határozmányokat vett föl, a melyek a jelzálogos hitelezők biztositására czéloznak; és hogy viszont sok pénzintézet a jelzáloghitel megszavazását attól teszi függővé, hogy a tulajdonos a biztositás megtörténtét igazolja.

Jelenleg érvényes jogunk szintén elismeri (legalább a főrészben) a jelzálogjog kiterjedését a biztositásból eredő követelésre. Az 1881 : LX. t.-cz. 66. §-a szerint: épületek tüzkár elleni biztositása folytán, a biztositó által fizetendő kártéritési összeg a biztositott adósságai miatt végrehajtás alá vonható ugyan, „de azon jelzálogos hitelezők, kik a tüzkárt megelőző időpontban nyertek zálogjogot, a végrehajtási eljárásról a kiküldött által értesitendők. E hitelezőknek jogukban áll a foglaltató ellen kielégitési elsőbbségi jogaikat érvényesiteni, avagy pedig azt követelni, hogy a kártéritési összeg zár alá vétessék és a leégett épület helyreállitására fordittassék".

A T. a jelzálogjog hatályát a biztositó elleni követelésre szintén elismeri, de — a végrehajtási törvény most idézett rendelkezésével egybehangzóan — csak a tüzkár elleni biztositásból keletkezett követelés tekintetében; tehát különösen kiveszi a jégkár elleni biztositásból eredő követelést a jelzálogjog hatálya alul. Csak a tüzkár támadja meg a jelzálog maradandó állományát; a jégkár csak az évenkint megujuló terményeket éri, a melyek mihelyt elválasztják a telektől, a jelzálogjog hatálya alul különben is el vannak vonva (861. §.). Ha a jelzálogjog kiterjedését a terményekre meg lehet szüntetni, meg lehet szüntetni a 861. §-ban meghatározott időpontok előtt bár-

mikor foganatositott elválasztás által, akkor alig indokolható oly szabály, mely szerint a jelzálogjog kihatna a termény helyébe lépő biztositó összegre feltétlenül, megmásithatlanul.

Az ingatlan tulajdonosa, a jelzálogos hitelező és a biztositó között ugyanoly jogviszonyok keletkeznek, mint a mikor valamely követelés a zálogjog tárgya (844—847 §§.). Ennél fogva általánosságban itt is a 846. §. szabályai jönnek alkalmazásba. A biztositó különösen az általa fizetendő kártalanitó összeget csak közösen a tulajdonos és a jelzálogos hitelező részére fizetheti; és ezek mindegyike követelheti, hogy a kérdéses összeg birói letétbe helyeztessék.

De a T. ebben a tekintetben különös szabályokat állit fel az épület tüzkár elleni biztositásának esetére (2. bek.).

A mikor tartozék a biztositás tárgya (861. §. 2. bek.), a biztositó nem tudhatja, legalább nem köteles tudni, hogy az illető ingó dolog valamely telek tartozéka és hogy a telket terhelő jelzálogjognak van alávetve. Ennél fogva elvárhatja, hogy a zálogjog fennállásáról értesittessék (844. §.), és az a megszoritás, mely szerint a tulajdonos és a jelzálogos hitelező részére közösen kell a biztositó összeget fizetnie, csak az értesités megtörténte után következik be.

Nem ilyenek a körülmények, a mikor épület tüzkár elleni biztositásáról és a kár bekövetkezte után a biztositó összeg fizetéséről van szó. Az épület telek nélkül fenn nem állhat; arról a biztositó feltételezheti, hogy a telekkel együtt jelzálogilag terhelve van. A biztositó a telekkönyvet megtekintheti (548. §.) és érdekei megóvása végett meg kell tekintenie; és ha az illető ingatlant terheltnek találja, a jelzálogos hitelezők kilétét a telekkönyvből megtudhatja. Itt tehát a biztositó mint adós az értesités elmaradására a saját érdekében nem hivatkozhatik.

Sőt a 846. §. abbeli szabályának alkalmazásából, mely szerint a szolgáltatást a hitelező és a záloghitelező részére közösen kell teljesiteni, az következnék, hogy ahhoz, hogy a tüzkártéritő összeg egyedül az ingatlan tulajdonosának, a biztositottnak részére fizettessék, a jelzálogos hitelező határozott beleegyezése szükséges.

És a német ptkönyv csakugyan, habár a jelzálogos hitelező határozott beleegyezésétől eltekint, azt hogy a jelzálogjog

a biztositó elleni kártéritő követelésre hatályos legyen, nem attól teszi függővé, hogy a biztositó a jelzálogjogról és ennek a követelésre való kiterjesztéséről értesittessék, hanem a biztositónak és a biztositottnak teszi feladatukká, hogy a jelzálogos hitelezőt a káresetről értesitsék; és a biztositót arra, hogy a kártéritő összeget a jelzálogos hitelező elleni hatálylyal a biztositottnak fizethesse, csak oly feltétel alatt jogositja fel, ha a jelzálogos hitelező az értesités utáni egy hónap alatt a fizetésnek ellene nem mondott (1128. §.).

A T. mindamellett fontos gyakorlati tekintetekből nem követi a német ptkönyvet ebben az irányban.

Hogy a biztositó csak ugy fizethessen a biztositott részére a jelzálogos hitelező elleni hatálylyal, ha az utóbbi a káresetről előzetesen értesittetett, ez — a mellett hogy teljesen uj, a kereskedelmi törvénybe is belevágó rendelkezés volna — oly elviselhetlen terhet róna a biztositókra és közvetve a különösen szegényebb sorsu biztosítottakra, a mely a mi nálunk még különben sem eléggé meggyökerezett kárbiztositási intézmény terjedését tetemesen gátolná. A biztositó a biztosítottaktól minden kártéritő összeg fizetése előtt a hiteles telekkönyvi kivonatot, valamint a telekkönyvben bevezetett épület és a biztositott épület azonosságának nem ritkán igen nehéz igazolását fogná kivánni; és legkisebb aggály esetén a fizetendő összeget a birói letétbe fogná helyezni. Gyakran igen hosszu idő fogna tehát eltelni, a mig a biztositott az ő pénzéhez jut; holott a nemzetgazdaság épen ugy, mint a humanismus tekintetéből fölötte kivánatos, hogy a leégett ember a lehető leggyorsabban legyen képes hajlékát ismét felépiteni.

Ezen felül különben sem indokolt, hogy a biztositó gondoskodjék a jelzálogos hitelező érdekeiről, holott ennek módjában áll az ő jelzálogjogának a kártéritő követelésre való kiterjesztését önmagának biztositania, pl. annak kikötése által, hogy a biztositó kötvény neki adassék át.

Ez okokból a T. a jelzálogos hitelező érdekeinek védelmére elegendőnek találja annak kijelentését, hogy a káreset utáni 15 napon belül az ő ellentmondása elegendő annak megakadályozására, hogy a biztositó ő ellene irányuló hatálylyal a biztositott részére fizethessen.

A 2. bekezdés mondatszerkezete mutatja, hogy kétség

esetén nem a biztositónak kell az ellentmondás elmaradását, hanem a jelzálogos hitelezőnek kell az ellentmondás megtörténtét bizonyitania.

864. §.

Mai jogunknak megfelelő rendelkezés (1881 : LX. t.-cz 66. §., idézve a 863. §-nál), csupán általánositva, mivel eddig csak a kártéritő összegre intézett végrehajtás esetére szól. A hitelező a jelzálogjog szerzésekor a beépitett telekben találta az ő követelésének biztositékát; nem lehet tehát ráerőszakolni, hogy ezentul tekintse a követelést a puszta telek és a kártéritő összeg által biztositottaknak — mely kettőnek összértéke s jövedelmezősége az épülettel ellátott telek értékénél és jövedelmezőségénél talán sokkal alább áll; sőt teljesen méltányos, hogy a hitelező követelhesse a jelzálognak abba az állapotba való visszahelyezését, a melyben a jelzálogjog szerzésekor volt, a mennyiben ez a tulajdonos külön megterhelése nélkül, tehát csupán a kártéritő összeg felhasználásával lehetséges.

Ha a jelzálogos hitelező az ebben a szakaszban adott jogosultsággal nem él, természetesen nem esik el attól a biztositástól, a melynek módozatait az előző 863. §. szabályozza.

865. §.

Ha a tulajdonos az ingatlan állományának tetemes rosszabbitásával a jelzálogos követelés biztonságát csökkenti, a porosz Landrecht 1. r. 20. cz. 441. §-a szerint a jelzálogos hitelező jogositva van kielégitést követelni. A códe civil (2131.) a hitelezőt a kielégitésnek vagy a jelzálog pótlásának követelésére jogositja fel akkor, ha az ingatlan tönkremegy, vagy annyira romlik, hogy a hitelező biztositására elégtelenné vált. Az osztrák ptkönyv 458. §-a szerint: ha a jelzálog értéke az elzálogitó hibájából vagy a dolog csak utólag nyilvánvalóvá lett fogyatkozása miatt az adósság fedezeteül többé elegendőnek nem látszik, a hitelező jogositva van az elzálogitótól más megfelelő zálogot követelni. Ebben az esetben a telekk. r. 88. §. d) pontja a hitelezőt a jelzálogjog előjegyzésének kieszközlésére jogositja fel. A bajor jelzálogtörvény, valamint a bajor javas-

lat (3. r. 380.) szerint a hitelező az értékcsökkentés megakadályozását és esetleg a kielégitést akkor követelheti, ha a tulajdonos a jelzálogos ingatlant elhanyagolja vagy rosszabbitja. Ugyanily értelemben rendelkezik a zürichi ptkönyv 808. §-a. A német ptkönyv 1133. §-a pedig abban az esetben jogositja fel a jelzálogos hitelezőt, hogy a tulajdonos részére határidőt tüzzön ki a veszély eltávolitására, esetleg hogy haladéktalan kielégitését követelhesse, ha a telek rosszabbodása következtében a jelzálogos követelés biztonsága veszélyeztetve van.

Látnivaló, hogy a törvényhozások mind gondoskodnak a jelzálogos hitelező biztonságának helyreállitásáról, a mely az ő hibáján kivül a jelzálog értékének csökkenése következtében megrendült (a mint ugyanily czélu intézkedés van a 813. §-ban is a kézizálog tekintetében), és hogy csak a hitelező jogosultságainak megállapitásánál és azok előfeltételeinek meghatározásánál a részletek tekintetében térnek el egymástól.

A T. a jelzálogos hitelező részére engedett jogosultságok előfeltételeül csupán azt kivánja, hogy az ingatlan annyira rosszabbodjék, hogy a jelzálogi fedezet többé biztosnak nem mutatkozik. E mellett a T. természetesen feltételezi, hogy a jelzálogos követelés még le nem járt; mert ha lejárt, akkor a hitelező minden egyéb előfeltétel nélkül is végrehajtást kérhet (876. §.), és a tulajdonos maga is árverés alá bocsáthatja az ingatlant (1881: LX. t.-cz. 144., 204. §§.), a mi által közte és a hitelező között minden dologi kapocs megszünik, és ő ebből eredőleg semmi további jelzálogi biztositék előállitására nem kötelezhető.

Az egyedüli előfeltétel tehát a rosszabbodás, az ingatlan rosszabbodása, mely alatt természetesen nem csak magának a teleknek, hanem a lényeges alkotórészek, különösen az épületek rosszabbodását is kell érteni. Nem szükséges, hogy ez a tulajdonos hibájából származott, vagy hogy a fogyatkozás már az elzálogitáskor megvolt és utóbb csak nyilvánvalóvá vált legyen (osztrák ptkönyv). Itt csupán a jelzálogjogban alapuló biztonság iránti követelésről van szó, a mely a hitelező dologi jogából származik, és a melynek előfeltételénél nem lehet irányadó, hogy azt a jogsérelmet, a mely ellen a követelés irányul, ez vagy amaz a személy, vagy általában valaki okozta.

Kétségtelen, hogy az ingatlan rosszabbodása többnyire az

érték kisebbedését vonja maga után. De a hitelezőnek nem ezt, hanem csupán magát a rosszabbodást kell bizonyitania. Az értékcsökkenés bizonyitása nagy nehézségekkel járna, főleg ha a hitelezőnek (ugy mint a hesseni zálogtörvény szerint) azt is kellene igazolnia, hogy a csökkenés a volt érték bizonyos hányadát (1/4) meghaladja. A tulajdonos és a jelzálogos hitelező közötti viszony természetének az felel meg, hogy a tulajdonos szabad rendelkezését a jelzálogos hitelező dologi joga határolja el. A tulajdonos szabadon rendelkezhet az ingatlanról, de nem szabad azt annyira megrosszabbitania, valamint nem szabad hogy a rosszabbodást annyira engedje fejlődni, hogy ez által a jelzálogi biztonság veszélyeztetnék.

A T. nem tüzi ki előfeltételül az ingatlan „tetemes" rosszabbodását (mint a porosz Landrecht és a porosz törvény a tulajdon szerzéséről stb.). A rosszabbodás tetemes voltának mint előfeltételnek kitüzését vagy ugy lehetne érteni, hogy az ingatlan lényegtelenebb rosszabbodása jogilag nem bir jelentőséggel; vagy ugy, hogy a rosszabbodásnak az ingatlan értékéhez viszonyitva kell tetemesnek lennie. Az első esetben felesleges volna a rosszabbodást tetemesnek jelezni; mert ha a törvény előfeltételül azt kivánja, hogy a rosszabbodás a jelzálogi fedezet biztosságát veszélyeztesse, akkor nem kell attól tartani, hogy a biróság a tárgyilag csekély, lényegtelen rosszabbodás következményeül is megengedi a hitelező azonnali kielégitését. A második esetben pedig a szabály alkalmazása tulságosan korlátozva volna, annyira, hogy sokszor nem lehetne elérni annak czélját. Igy különösen ha az ingatlan tulságosan van jelzálogjogokkal terhelve, a rangsorban hátul álló hitelezőre nézve a jelzálog nem épen tetemes rosszabbodása is lényeges lehet. Pl. ha az ingatlan 10,000 K.-át ér, és valamelyik jelzálogos hitelező követelését 9800 K.-nyi jelzálogjogok előzik meg: az ingatlan 200 K.-nyi (tehát az érték arányában épen nem tetemes) rosszabbodása a követelés teljes elvesztését jelenti. Az ily hitelező pedig a törvényben nem találna eszközt az őt fenyegető veszély elháritására.

A mi az előfeltétel jogkövetkezményét illeti, ezt a szem előtt tartott czél, a jelzálogi fedezet lehetőleg sértetlen fentartása határozza meg. A hitelező az időelőtti kielégités követelése utján elejét veheti a fedezet csökkenésében rejlő veszély nagyob-

bodásának; de ez a kényszereszköz elmarad, ha a tulajdonos a fedezetet ismét helyreállitja.

A jelzálogos hitelezőt azért nem tanácsos a kielégités feltétlen követelésére feljogositani; és azért kell a tulajdonosnak megelőzöen határidőt adni, a javitásra vagy más jelzálogi biztositék előállitására; mert máskép a hitelező akkor is birna ezzel a jogosultsággal, ha a panaszolt rosszabbodás viszont jelentékeny javitásnak volna az előfeltétele. A jelzálogilag terhelt ingatlan tulajdonosa például, az őt megillető rendelkezési jognál fogva az épületet lebonthatja, az erdőben fát vágathat. De ez a cselekménye már arra jogositaná fel a jelzálogos hitelezőt, hogy követelésének kielégitését az ingatlanból lejárat előtt is kérje — habár a tulajdonos a régi rozzant épület helyén egy másik, értékesebb épület felállitásához, a letarolt erdőteleknek jövedelmezőbb szántófölddé vagy szőlővé való átalakitásához készül.

A tulajdonos részére megfelelő határidőt kell engedni a javitásra vagy más jelzálogi biztositék előállitására; és ezt a határidőt a hitelező állapitja meg. Ha az ekként megállapitott határidő eredménytelenül elmulik, az ezután a jelzálogjog érvényesitése végett inditott perben arra nézve is fognak tárgyalni, és a biróság abban a kérdésben is fog dönteni, vajjon a határidő megfelelő volt-e vagy sem.

A tulajdonos kétféle módon hárithatja el a jelzálogos hitelezőt fenyegető veszélyt: vagy a rosszabbodott jelzálogos ingatlan javitása, tehát a rosszabbodás megszüntetése, vagy más jelzálog adása által. Az első módhoz szó sem fér; a másodikat a méltányosság javasolja. Igaz, hogy a hitelező bizonyos ingatlanon szerzett jelzálogjogot, és ebben az ingatlanban kereste és találta követelésének biztositékát; de tulzás volna a követelést lejárat előtt is behajthatónak kijelenteni a jelzálog talán egészen vétlen rosszabbodása miatt, habár a jelzálog tulajdonosa kész a követelést teljesen fedező más jelzálogjogot engedni. Arra azonban, hogy a követelés időelőtti kielégitését más uton is, különösen ingó dolgok zálogbaadása által is elhárithassa, a tulajdonost nem lehet feljogositani; mert a jelzálogi biztositék önmagában oly sajátszerü, és oly sajátszerü jogviszonyoknak is szolgál alapjául, hogy azt más valamely biztositékkal a hitelező beleegyezése nélkül helyettesiteni nem lehet.

Ha a jelzálogos követeléstől kamat nem jár, vagy ha a kamat előre van megfizetve, az időelőtt fizetendő összeget — az esetek analogiájánál fogva — épen ugy kell kiszámitani, mint a mikor készpénzbeli követelés a zálog, és az adós előbb fizet, mintsem a zálogkövetelés lejárt. (846. §.).

A 861. §. 2. bekezdése szerint a jelzálogjog bizonyos előfeltételek alatt kiterjed az ingatlan tartozékára is. A tartozék valamely gazdasági vagy ipartelek használhatóságára, tehát értékére is nagy befolyással birhat. Ennél fogva kétségtelen, hogy az ingatlan a szakasz 1. bekezdése értelmében rosszabbodik, ha rosszabbodik a tartozék, vagy ha ezt a tulajdonos elidegeniti, és ekként a jelzálogjog kötelékéből elvonja; és kétségtelen, hogy erre az esetre is maga az ingatlan rosszabbodásának esetére szóló szabályokat kell alkalmazni. (N. 1135.).

866. §.

A jelzálogjog dologi természetéből folyik, hogy a jelzálogos hitelezőnek igénye van arra a fedezetre, a melyet az ingatlan nyujt, és követelheti mindazoknak a behatásoknak eltávolitását, a melyek azt a fedezetet veszélyeztetik.

Ez a követelés azonban nem volna elegendő a czél elérésére, ha az ingatlan már megtörtént rosszabbitásának esetére volna korlátozva. Erre az esetre különben is az előző 865. §. rendelkezései állanak, a mennyiben az ingatlan „rosszabbodásának" fogalma nem csak a véletlen, hanem az önként előidézett rosszabbodást, a rosszabbitást is fedi. A gyakorlati szükséglet megkivánja a jelzálogos hitelező védelmét arra az esetre is, ha akár harmadik személynek, akár magának a tulajdonosnak behatása következtében még csak tartani kell az ingatlan oly rosszabbitásától, a mely a jelzálogi fedezet biztonságát veszélyezteti. Ily eset kölönösen az, a mikor a szomszéd a viz folyását a jelzálogos ingatlanra irányitja s ez által az ingatlant gazdaságilag tönkre tenni készül; mikor a tulajdonos az erdő fáját eladja s a fát vágatni kezdi; mikor a tulajdonos a fundus instructust lassankint eladogatja stb., szóval a mikor az előkeszületek meg vannak téve a jelzálogi fedezet csökkentésére, a nélkül hogy lényeges csökkenés már bekövetkezett volna.

Ily esetekben hiba volna a jelzálogos hitelezőt, ugy mint

a 865. §. esetében, feljogositani arra, hogy az ingatlanból azonnali kielégitést követelhessen. Alig lehet jogi szempontból igazolni azt, hogy a még le nem járt követelés a jelzálogból megvétessék, habár ebben a kellő fedezet tényleg még megvan. Magának a hitelezőnek sem tenne ezzel a törvény mindig jó szolgálatot, különösen akkor nem, a mikor a visszakapott pénz előnyös elhelyezése nehézségekkel járna. És a mi fő — a hitelező érdeke nincs kellőleg megóva, ha a törvény arra jogositja fel őt, hogy a jelzálogi fedezet veszélyeztetése esetében a követelés behajtása iránt intézkedhessék: a mig ezen az uton czélhoz ér, az ingatlan fenyegető rosszabbodása csakugyan bekövetkezhetett.

Ezért czélszerünek mutatkozik a jelzálogos hitelezőnek azt a felhatalmazást adni, hogy a jelzálogi fedezetet veszélyeztető harmadik személy ellen — szükség esetén megfelelő biztositó intézkedés alkalmazásával — a veszélyeztető behatás abbanhagyása iránt keresetet inditson; ha pedig a tulajdonos maga az, a ki a jelzálogi fedezetet veszélyezteti, hogy a hitelező az ingatlanra zárlat elrendelését kérhesse oly czélból, hogy az ingatlan állaga sértetlenül fentartassék, de fentartassék akként, hogy a tulajdonos rendelkezési joga lehető kiméletben részesittessék.

A zárlat e nemét már az 1881: LX. t.-cz. 237. §-ának *f)* pontja honositotta meg, még pedig hasonló előfeltételek mellett és azonos czélra (i. t. 245. §. 2. bek.). Csak hogy ez (a mint alaki törvényben másként nem is lehet,) a zárlat elrendelését arra az esetre korlátozza, a mikor a jelzálogos követelés lejárt; és hogy a zárlat elrendelésének czéljára megkivánja annak igazolását is, hogy a hitelező a követelés iránt a keresetet meginditotta. A T. kiterjeszti ezt a zárlatot arra az időre is, a mikor a követelés lejártának ideje még be nem következett — a mennyiben csakugyan nem lehet indokolni azt, hogy a hitelező csak a követelés lejárta után vehesse igénybe a biróság segélyét a jelzálogi fedezet veszélyeztetésének megakadályozására, de tétlenül legyen kénytelen nézni a jelzálogi fedezet fokozatos csökkentését, ha követelése még le nem járt.

A mint a 865. §. 2. bekezdése az ingatlan rosszabbodásával egyenlő hatályunak mondja az oly tartozék rosszabbodását,

a melyre a jelzálogjog kiterjed: ugy a 866. §. 3. bekezdése az ingatlan rosszabbitásával egy kathegoriába helyezi ugyanoly tartozéknak a rendes gazdálkodással ellenkező elidegenitését, tehát a jelzálogi kötelékből való elvonását (861. §. 2. bek.). A tartozék elidegenitése önmagában nem jelenti a jelzálog értéktelenitését; sőt némely tartozék természeti rendeltetése, hogy elidegenittessék, vagy legalább hogy időnkint elvigyék az ingatlanról és mással helyettesitsék, megujitsák. De értéktelenitéssé válik a tartozék elidegenitése, ha az okszerü gazdálkodás szabályaival ellenkezik.

Miután a terményeknek, a bér- és haszonbérköveteléseknek a jelzálogos követelések kamatjainak fedezésére kellene szolgálniok, közel fekszik az a kivánság, hogy a törvény terjeszkedjék ki az ezek által nyujtott jelzálogi fedezet sértetlen fentartására is ugy, hogy az ezeket veszélyeztető behatásokat is minősitse olyanoknak, a melyek az abbanhagyás iránti kereset inditásának, illetőleg a zárlat kérelmezésének előfeltételeül szolgálhassanak. Ily szabály azonban a tulajdonos rendelkező jogát tulságos mértékben korlátozná. A 861. és következő §-ok eléggé védik a hitelező érdekeit. E szakaszok rendelkezéseinél csak a tulajdonos egyenjogu érdekeinek ignorálásával lehetne tovább menni. (N. 1134. 1135.)

867. §.

A földbirtok viszonyainak előnyös módon való fejlesztése megkivánja, hogy a tulajdonos az ő ingatlanáról minél szabadabban rendelkezhessék, és hogy a törvény ezt a rendelkezési jogot a tulajdonos részére biztositsa. Szükséges, hogy ha gazdasági körülményei igy kivánják, jogilag képes legyen az ingatlanra ujabb jelzálogos kölcsönt is felvenni, vagy ha ez nem sikerül, az ingatlanon tuladni s azt erősebb kézre juttatni.

A T. ez okból több külföldi törvény példájára. (pl. Sz. 223., weimari zálogtörv. 120., altenburgi 75., N. 1136.) az oly szerződéstől, mely szerint a tulajdonos az ő ingatlana tekintetében a jelzálogos hitelező javára az elidegenités vagy a jelzálogjoggal való terhelés tilalmát állapitja meg, még a szerződő felek közötti kötelmi hatályt is megtagadja. A terhelés tilalma azért van a jelzálogjogokra korlátozva, mert csak az

ezekkel való terhelés lehetősége mondható fontos gazdasági érdeknek, a melynek előmozditása a jelen szakaszbeli rendelkezés indoka. A rendelkezés egyébiránt megfelel az 563. §. 2. bekezdésében és az 566. §-ban irányadóul elfogadott annak az elvnek is, mely szerint szerződés által csak visszakövetelési jognak vagy harmadik személy a tulajdon átruházására vonatkozó követelésének megóvására lehet az elidegenités vagy terhelés tilalmát megállapitani.

868. §.

Az egyetemleges jelzálogjog (összjelzálogjog) intézményét az egyetemleges kötelmek példájára a hitelforgalom szükségletei hozták létre. A ki jelzáloghitelre szorul, ezt — a szükséges összegben — sokszor csak ugy találja, ha több tárgyat egyetemlegesen ad zálogba; mivel a hitelező ezek egyikében nem lát elegendő fedezetet, de arra sem hajlandó, hogy az adandó hitelt a több jelzálogra feloszsza, a mennyiben arra számit, hogy ha az egyiknek fedezetében hiány mutatkozik, ezt a másik jelzálog fedezetének feleslege fogja pótolni, és ennélfogva épen a többinek egyetemleges lekötöttségében találja az elégségesnek látszó biztonságot.

De az egyetemleges jelzálogjog intézményét más tekintetből sem utasithatja el magától a törvényhozás.

A mikor valamely telekkönyvi jószágtest, a mely jelzáloggal terhelve van, eldarabolás alá kerül (lejegyzés), ez már jogi szükségként maga után vonja az illető jelzálogjog vagy jelzálogjogok megoszlását ugy, hogy ezentul a volt jelzálogos telekkönyvi jószágtest minden egyes része mindegyik jelzálogos hitelezőnek, egész követelése biztositékául fog szolgálni. Ha a telekkönyvi jószágtest eldarabolásának ezt a következményét ki akarjuk zárni, akkor vagy minden feldarabolást az összes jelzálogos hitelezők tüzetes beleegyezésétől kellene függővé tennünk — a mi által az ingatlanok forgalma fölöttébb meg volna kötve, vagy a jelzálogos hitelezők érdekein erőszakos módon és szükségtelenül sérelmet kellene ejtenünk.

Az egyetemleges jelzálogjog tehát komoly szükségleten alapszik, és azért a pandektajogból majdnem valamennyi modern jogrendszerbe ment át, a telekkönyvi különlegesség elve mellett,

és az ellenkezés daczára, a melylyel a jogpolitika részéről találkozott.

Különösen azt érvényesitették az egyetemleges jelzálogjog ellenében, hogy 1. pazarul bánik az ingatlan hitellel, mivel az egyetemlegesen lekötött jószágtestek mindegyikének hitele az illető jelzálogos adósság teljes összegének erejéig csorbul; 2. hogy a telekkönyvi különlegesség alapelvét sérti; 3. hogy bonyodalmak és nehézségek keletkeznek abból, hogy egyetemleges jelzálogjogok könnyen forgalomba jönnek a nélkül, hogy ez a minőségök feltünnék.

A mi az első ellenvetést illeti, igaz hogy az egyes jószágtest hitelképessége az egyetemlegesen bejegyzett egész követelés összegének erejéig kisebbedik; de ez nem ok arra, hogy a törvényhozás lehetetlenné tegye sulyosabb feltételek alatt a hitelszerzést annak, a ki egy telekkönyvi jószágtestnek jelzálogul lekötése mellett hitelre szert tenni nem képes. Ha az egyes jószágtestekre nem hiteleznek neki, az is megkönnyiti a helyzetét, ha a több jószágtest majdnem kimeritett hitelének maradványaiból sikerül neki ujabb hitel alapját összeszerkeszteni.

A telekkönyvi specialitás alapelvét az egyetemleges jelzálogjog intézménye nem sérti. Az ebbeli vád az egyetemleges és az általános jelzálogjog összecseréléséből ered. Mind a kettőnek több a tárgya, de az egyetemleges jelzálogjognál ennek tárgyai mégis határozottak, mig az általános jelzálogjog tárgyainak többsége ugy mennyiségileg, mint egyedileg határozatlan. Ebben rejlik ennek a jelzálogjognak a veszélyessége, és ezért ejtették el mind a modern törvényhozások. Egyébiránt igaz, hogy az egyetemleges jelzálogjog törvényes tilalma jobban felel meg a különlegességi alapelv szabályainak, mint annak az intézmények legalizálása; mert a tilalom annak a szabálynak is hódol (és ez a különlegességi alapelv egyik motivuma), hogy kimélni kell az ingatlan hitelt az által, hogy a jelzálogjog tárgyi terjedelmét minél szükebb korlátok közé szoritjuk. Csakhogy a tilalom mellett a tulságos védelem épen a védenczre nézve válik veszélyessé és végzetessé.

Az egyetemleges jelzálogjogból támadható nehézségeknek és bonyodalmaknak czélszerü alaki szabályok és telekkönyvi ügyvitel utján lehet elejét venni.

Az ujabb törvényhozások majdnem mind elismerik azt az elvet, hogy ha egy követelésért több jelzálog van lekötve, a hitelező választásától függ, vajjon mind a jelzálogból, vagy néhányból, vagy csak egyből keresse-e kielégitését. (Igy P. L. R. 1. r. 20. cz. 468., porosz törv. a tulajdon szerzéséről stb. 42. §., C. 2114., Sz. 379., bajor jelzálogtörv. 147. §., anhalti törv. 1870. ápr. 13-ról 18. §., N. 1132. stb.) Csupán Hamburgban volt az intézmény kizárva és Mecklenburgban korlátozva. Ugyanezt megkisérlették Poroszországban a jelzálogtörvény 1864. évi javaslatában (29. §.); de a törvény fentartotta az egyetemleges jelzálogjog intézményét (42. §.).

Austriában a gyakorlat régóta befogadta az egyetemleges jelzálogjog intézményét, habár az osztrák ptkönyvben nincs arról szó. Csak az 1855. évi telekk. rendelet határozta meg az egyetemleges jelzálogjogra vonatkozóan az anyagi jogszabályt, és ugyenez szabályozta annak nyilvánkönyvi kezelését. Az anyagi jogszabály szerint (106. §.): „ha a zálogjog ugyanazon osztatlan követelés tekintetében több zálogtárgyakra, azaz két vagy több telekkönyvi jószágtestekre vagy jelzálogi követelésekre kebleztetik be vagy jegyeztetik elő: az által egyetemleges zálogok keletkeznek, melyek a hitelezőt arra jogositják, hogy az egész követelésnek a több zálogtárgyak bármelyikéből kifizetését saját tetszése szerint kivánhassa.“ Ugyanily értelemben intézkedik az 1871. évi osztrák telekkönyvi törvény 15. §-a.

A T. a 868. §. 1. bekezdésében a jelenlegi jognak megfelelően állitja fel az egyetemleges jelzálogjog anyagi szabályát, csupán rövidebb és szabatosabb formulázással; az alaki szabályozást pedig, különösen a nyilvánkönyvi kezelés részletes szabályozását (telekk. r. 107—118. §§.) a telekkönyvi rendtartás számára tartja fenn.

A szakasz 1. bekezdésének értelmében az egyetemleges jelzálogjog fogalmának elemei: a követelés egysége és a jelzálogok többsége.

A jelzálogok „ugyanazért“ a követelésért vannak lekötve. Mindenik jelzálog egész értékével szavatol azért az egy követelésért (pignoris causa indivisa); és a jelzálogok mindegyike felszabadul, ha a jelzálogos adósság törlesztése akármiből és bármi módon megtörtént. Sőt még ha a követelés fennállása

eredménynyel megtámadtatik csupán az egyik jelzálognak a jelzálogi teher aluli mentesitése tekintetéből, ez által (ope exceptionis) a többi is felszabadul a jelzálogjog alul.

A midőn a T. a „jelzálogok" többségéről szól, ezzel annak ad kifejezést, hogy nem csak a telekkönyvi jószágtestek vagy a jelzálogi követelések többsége alapitja meg a jelzálogjog egyetemlegességét (mint a hogy a telekk. r. 106. §-a helytelenül tartja), hanem a tulajdoni jutalékok (854. §.) és mindazon jogok többsége is, a melyek jelzálogul szolgálhatnak (903. §.). Igy pl. az egyetemleges jelzálogjog tárgya lehet az ingatlannak az adós tulajdonát képező 1/3-a, a másik 1/3-on az adóst megillető haszonélvezet, és a hamadik 1/3-on ugyanannak javára jelzálogilag bejegyzett követelés.

Az a szabály, a melyet az 1. bekezdés második mondata felállit, tulajdonképen az első mondat értelméből is következnék. Mindamellet a T. kifejezetten is (ugy mint a telekk. r. 106. §-a) megadja a hitelezőnek azt a jogot, hogy tetszése szerint az egyetemlegesen lekötött jelzálogok mindegyikéből egészen vagy részben követelheti kielégitését; mert a szabad választás e joga a hitelező dologi jogára vonatkozóan főfontossággal bir; és mert az első mondat elve talán még sem zárná ki az oly értelmezés lehetőségét, hogy a hitelező választásának a hátrább álló jelzálogos hitelezők érdekei határt szabnak — annál kevésbbé, mivel ingó dolgok elzálogitásának esetére a 821. §. hasonló körülmények között más szabályt állit fel.

Fentebb már meg volt érintve, hogy egyetemleges jelzálogjogot nem csak egyenesen arra czélzó jogügylet alapján lehet szerezni, hanem hogy annak szükségét a jelzáloggal terhelt telekkönyvi jószágtest természetben való felosztása, eldarabolása is idézi elő.

Ezen az uton tovább haladva, annak elfogadásához is lehetne érni, hogy a jelzáloggal terhelt telekkönyvi jószágtest hányadok szerinti megosztása, vagy az ekként terhelt hányadrész további felosztása, az eddig fennállott jelzálogjog helyett szintén egyetemleges jelzálogjog keletkezését vonja maga után. Ennek elejét akarja venni a szakasz 2. bekezdése annak kijelentése által, hogy ilyenkor egyetemleges jelzálogjog nem keletkezik, hanem a jelzálogjog az illető tárgyat — annak daczára,

hogy hányadok szerint megoszlott, és hogy ily minőségében ezen tul csakugyan egyetemleges jelzálogjog tárgyául is szolgálhat — mint egészet terheli.

A T. az osztrák ptkönyvvel tart (847. §.), mely szerint a közös dolog felosztása (tehát az eddig egynek tulajdonában volt dolog többek közötti felosztása is) önmagában nem lehet harmadik személy kárára; és a harmadik személy az őt megillető jelzálog-, szolgalmi s más dologi jogokat a felosztás után épen ugy gyakorolja, mint annak előtte.

A mikor a telekkönyvi jószágtestet a természetben elkülönitett részekre osztják, akkor igenis egyetemleges jelzálogjogok keletkeznek — kényszerüségből, mivel az eldarabolás következtében alakult egyes részeket külön személyek tulajdonául a telekkönyvezés alapszabályaihoz képest külön telekkönyvi lapokra kell átvinni, külön lapokon pedig a jelzálogjogot ugyanannak a követelésnek biztositására csak egyetemleges jelzálogjog minőségében lehet fentartani. De nincs semmi ok a jelzálogjog jellegének megváltoztatására, a mikor a jelzálogtárgy nem elkülönitett részekre, hanem csak hányadokra oszlik és egy telekkönyvi lapon marad bejegyezve. Ilyenkor a jelzálognak felosztása a hitelezővel szemben egyszerüen nem létezik; ő vele szemben az illető telekkönyvi jószágtest, hányad vagy jog ezentul is egészként jelentkezik; és semmi szükség sincs arra, de a hitelezőnek az ő hozzájárulása nélkül meg nem változtatható joga meg sem türi, hogy az egységes tárgyat terhelő jelzálogjog egyetemleges jelzálogjoggá váljék.

A szakasz 2. bekezdésében felállitott szabály gyakorlati fontossággal bir ugy a jelzálogos hitelező, mint a hányadok tulajdonosainak szempontjából. A hitelezőt nem illetik meg az 1. bekezdésben és a következő 869. §-ban megállapitott jogositványok; a társtulajdonosok pedig nincsenek kitéve annak a veszélynek, hogy a hitelező egy-egy hányadból fogja követelni a kielégitést, hogy valamely hányadra vonatkozóan a jelzálogjogról lemond stb.; és hogy ők az ebből eredő károsodás tekintetében a 869. §. jegyzete szerint fentartott kártéritő követelés érvényesitésére, illetve az ugyanott jelzett külön törvények oltalmára lesznek korlátozva. Lásd a 808. §. analog szabályát.

869. §.

A mint a hitelezőt, a kinek egyetemleges jelzálogjoga van, a követelés behajtása tekintetében szabad választás illeti meg (868. §. 1. bek.), épen ugy kell, hogy a biztositéki viszony egész tartama alatt a szabad rendelkezés is megillesse a követelésről és az evvel kapcsolatos jelzálogjogról.

Ennek a szabad rendelkezésnek nyilvánulata a jelzálogjogról való lemondás oly egyes tárgyak tekintetében, a melyeket az a jog egyetemlegesen terhel.

A jogosultság egyébiránt a tudományban vitás; és a telekk. r. 117. §-a emliti ugyan a mellékjelzálogjog elenyésztét „p. o. azért, mivel a hitelező arról lemondott", de nem mondja meg, vajjon a lemondás harmadik személyek hozzájárulásához van-e kötve vagy sem.

A kik a jogosultságot ellenzik, azok arra az általános méltányossági szabályra hivatkoznak, mely szerint senkinek sem szabad az ő jogát saját érdek nélkül, harmadik személyek hátrányára gyakorolni. Valamint hivatkoznak az ugyn. correalitas realis-ra, a melynél fogva az egyetemlegesen kötelezettek között oly megtéritési jogok támadnak, a melyeket a hitelező lemondása nem gyengithet. (O. 896: „Az egyik adóstárs felszabaditása a többieknek a megtérités követelésénél ártalmokra nem lehet").

A T.-et ezek az érvek vissza nem tartották attól, hogy a hitelező lemondási jogát határozottan elismerje (1. bek.).

A méltányossági szabályra nem lehet sulyt fektetni. A ki mindegyik jelzálogtárgyból egészben követelheti kielégitését (pedig ez a jogosultság az egyetemlegesség lényegéhez tartozik — 868. §. 1. bek.), az tulajdonképen szintén felszabaditja a többi jelzálogtárgyat a jelzálogjog terhe alul. Már pedig nincs semmi elfogadható ok arra, hogy a felszabaditás e módját megengedjük, de a szerződésszerü, előzetes felszabaditást megtiltsuk.

A mi a correalitas realis-t illeti, ez — a mint még a jelen szakasznál ki lesz fejtve — csak a végrehajtási és a csődeljárásban érvényesülhet, az elárverezett s egyetemleges jelzálogjoggal terhelt ingatlanok vagy jogok tekintetében. Végrehajtás vagy csődnyitás előtt oly megtéritési követelések,

a melyek jelzálogjog szerzésére is jogczimül szolgálhatnának, egyáltalában nincsenek. Az egyetemlegesen adós tulajdonosoknak azt a személyi követelését pedig, mely szerint utólag az adósság aránylagos felosztását követelhetik, a lemondási szerződés és a jelzálogjognak annak alapján történt kitörlése különben sem érinti.

Erre ugyan azt lehet mondani, hogy a lemondás mégis jogsérelemmel jár; mert a netalán bekövetkezendő végrehajtás vagy csőd esetére hátrányosabb állásba juttatja azokat, a kikkel szemben a hitelező a jelzálogjogról le nem mondott. Csak hogy nem lehet szó oly jog megsértéséről, a mely még nincs meg, sőt a melynek keletkezése is bizonytalan. A teher aránylagos megosztása iránti követelést csak a végrehajtás vagy a csőd hozza létre; és azt mielőtt keletkezett volna, sérteni nem lehet.

Ha a hitelező az egyetemlegesen lekötött jelzálogtárgyak egyikére vagy másikára vonatkozóan a jelzálogjogról lemondhat: akkor az egyes zálogtárgyakra fel is oszthatja a követelés összegét (2. bek.); mert ez nem egyéb, mint minden egyes jelzálogtárgy tekintetében a követelés és az evvel kapcsolatos jelzálogjog egy részéről való lemondás. Az ily felosztás következtében azután mindenik jelzálogtárgy a követelés más-más részének szolgál biztositékául, az egyetemleges jelzálogviszony tehát megszünik. A jelzálogjog felosztása után is van ugyan még egységes követelés, és ezt egészében az adós vagy az adósok ellen személyi keresettel érvényesiteni is lehet, de a jelzálogi forgalom szempontjából a követelés meg van osztva, és jelzálogi keresettel a volt egyetemleges jelzálogok mindegyikéből már csak az illető adóssági rész megfizetését lehet követelni.

A ki egyetemleges jelzálogjoggal bir, az a 868. §. szerint őt megillető választási jogot tekintet nélkül az egyes jelzálogok tulajdonosai között fenforgó kötelmi jogviszonyra gyakorolhatja. Ez a jogviszony azonban olyan lehet, a mely a hitelező gyakorolta választás jogának eredményével össze nem fér. Péld. A jelzálogjoggal egyetemlegesen terhelt egyik ingatlan az adósé, a másik a kezesé, és a hitelező egész követelését a kezes ingatlanából veszi meg. Vagy: az egyik ingatlan tulajdonosa abból a kölcsönből, a melynek biztositására szolgál az egyetemleges jelzálogjog $^2/_3$-ban, a másik ingatlan tulajdonosa $^1/_3$-ban

részesült; a hitelező pedig megforditva az utóbbi ingatlanból követelésének $^{2}/_{3}$-át és az előbbiből $^{1}/_{3}$-át kapta.

A hitelezőt megillető választás jogának gyakorlása nem szükséges, de nem is szabad, hogy akadályozza annak a követelésnek érvényesitését, a mely a kérdéses jogviszonyokkal ellenkező következmények megszüntetésére szolgál. Igaz, hogy a joggyakorlat ezt legnagyobb valószinüséggel akkor is megállapitaná, ha a törvény erre vonatkozó tüzetes kijelentést nem tenne. Mindamellett a 868. és a 869. §-nak a jelzálogos hitelező jogosultságaira vonatkozó rendelkezései oly kathegorikusak (a mint a jelzálogok tulajdonosai irányában mások nem is lehetnek), hogy azokkal szemben a kötelmi követelések fentartásának kijelentése feleslegesnek nem mutatkozik.

A választás joga, a mely a hitelezőt az egyetemleges jelzálogjognál fogva megilleti, nem csak ugy gyakorolható, hogy a jelzálogok tulajdonosainak egymás irányában való jogviszonyával ellenkezik, hanem ugy is, hogy a telekkönyvi rangsorban hátrább álló jelzálogos hitelezők és más nyilvánkönyvi jogosultak érdekeit mélyen sérti, nem akként ugyan, hogy ezek jogsérelemről panaszkodhatnának, de mégis ugy, hogy méltányossági igénynyel birnak arra, hogy a hitelező választása ne érje őket sulyosabban, mint másokat lényegesen egyenlő jogi állásban.

Ehhez járul, hogy a jelzálogos hitelezőnek az egyetemleges jelzálogjog intézménye és az őt ebből folyólag illető választás végre is csak arra való, hogy a jelzálogos követelés nagyobb biztonságát tegye lehetővé. Ha tehát a hitelező az ő követelésének teljes kielégitéséhez jut a nélkül is, hogy a választás jogát a méltányosság követelményeinek figyelmen kivül hagyásával gyakorolná: akkor a méltányossággal ellenkező választás nem gyökerezik az egyetemleges jelzálogjog intézményének lényegében; akkor a választás az intézményen kivül fekvő oly önző mellékczélok szem előtt tartásával gyakoroltatik, a melyek eléréséhez a törvénynek nem szabad segédkezet nyujtania.

Igy például: *A* hitelező 10,000 K. követelése jelzálogilag egyetemlegesen terheli az I. és a II. jószágtestet. Az I. jószágtesten azután következik *B* követelése 5000 K.-val és a II. jószágtesten *C* követelése 2000 K.-val. A két ingatlan egy napon

kerül végrehajtási árverés alá; az I-ből befolyik 7000 K., a II-ból 8000 K., és *A* hitelező az egy időben felosztott vételárak I-jéből igénybe vesz 2000 K.-t és a II-ából 8000 K.-t; ugy, hogy *B* egészen megkapja a követelését, *C* ellenben az övét egészen elveszti. Pedig *C* akkor, a mikor a jelzálogjogot szerezte, a jelzálogos ingatlan nagyobb értékénél fogva inkább számithatott arra, hogy az ő követelése fedezve van, mint *B* hitelező az ő jelzálogjogának szerzésekor.

Ilyen és hasonló eseteket szem előtt tartva, több törvényhozás enyhitette az egyetemleges jelzálogjogból eredő követelés kiméletlen és méltánytalan voltát, a hitelezőt megillető választás jogának korlátozása vagy az elágazó érdekek lehető kiegyenlitése által.

Igy a porosz ált. törvénykezési rendt. 520—522. §-ai arra az esetre, ha ugyanazon követelés biztositására szolgáló több ingatlan kerül végrehajtási árverés alá, a vételár felosztását akként rendezik, hogy mindegyik tömeg „aránylag“ szolgál a hitelező kielégitésére; ha pedig az ingatlanok egymás után kerültek árverés alá, s ezért a hitelező az előbb elárverezett ingatlanból nyerte kielégitését, azok a hitelezők, a kik ennek következtében rövidséget szenvedtek, a később elárverezett ingatlan vételárából annyit kapnak, a mennyit az egyetemleges jelzálogjoggal biró hitelező abból a vételárak egyidejü felosztása esetén kapott volna.

Bajorországban (1822. jul. 1-ről kelt Prioritätsordnung 19. §., 1856. jul. 1-ről kelt törvény — bajor jav. 3. r. 397.) az volt a szabály, hogy ha több ingatlan került árverés alá, a mely egyetemleges jelzálogjoggal és ez után más jelzálogjogokkal van terhelve: mindegyik későbbi jelzálogos hitelező kivánhatja, hogy az egyetemleges jelzálogjoggal biztositott követelés öszszege egyenlő részekben valamennyi jelzálogra fektettessék, és a befolyt vételárösszegek ugy osztassanak fel, mint ha mindegyik ingatlanra a jelzálogjog csak a megfelelő hányad erejéig volna bejegyezve. Ha valamely ingatlan eladási ára az arra eső hányad fedezésére nem elégséges, akkor a hányad nem fedezett részét az egyetemlegesen terhelt többi ingatlanra kell a fentebbi módon felosztani.

A hesseni zálogtörvény (88., 116., 117., 122. art.) szerint: ha az egyetemleges jelzálogjoggal terhelt ingatlanokat mind elár-

verezték, azok aránylag szolgálnak az illető hitelező kielégitésére; de erre a czélra mindenek előtt azokat az ingatlanokat kell felhasználni, a melyek további jelzálogjoggal nincsenek terhelve. Ha a hitelező csak az egyik vagy a másik ingatlant vette igénybe, az adós valamennyi egyetemleges zálogtárgy elárverezését kivánhatja. Ugyanez a jog megilleti azokat a hitelezőket, a kiknek a jelzálogjoga az árverés alá bocsátott ingatlanokat terheli. Sőt a biróság ezeknek a hitelezőknek jelzálogjogot adhat azokon az ingatlanokon, a melyek az egyetemleges jelzálogjoggal terhelvék, de árverés alá nem kerültek.

A württembergi zálogtörvény (98. art.) értelmében azt a hitelezőt, a kinek egyetemleges jelzálogjoga van, abból az ingatlanból kell kielégiteni, a melynek megtámadása mások jogigényeire vagy az adósra nézve legkevésbbé hátrányos, és a mely a hitelező részére az őt megillető kielégitést biztositja.

Az osztrák csődtörvény 37. §-a szerint az egyetemleges jelzálogjoggal biró hitelezőnek szabad választási joga van; az utána következő jelzálogos hitelezők azonban, a kik ama választás következtében kevesebbet kapnak, mint ha ő a kielégitést valamennyi ingatlanból aránylag szerezte volna, kivánhatják, hogy a többi ingatlanokból az az összeg, a mely ezekből aránylagos kielégités esetén az ő követeléseikre jutott volna, kihasittassék és az ő javukra forditassék. Ha a többi ingatlanokat még el nem árverezték, akkor ez a követelés a törlesztett követelés ranghelyébe lép, és esetleg annak helyén bejegyzendő.

Az 1881 : LX. t.-cz. szintén enyhiteni igyekszik az egyetemleges jelzálogjogból származható méltánytalanságokat, a midőn a 190. §-ban azt rendeli, hogy „ugyanazon telekkönyvi hatóság telekkönyveiben foglalt és egyidejüleg elárverezett több telekkönyvi jószágtestre bejegyzett követelések a kielégitési sorrendbe azon megjegyzéssel veendők fel, hogy a mennyiben az árfelosztás egyidejüleg történend, azon követelések, a melyeknek teljes kielégitése aránylagos megosztás mellett is teljesithető, a vételárakból aránylag lesznek kielégitendök. Ugyanezen szabály áll azon jelzálogi követelésekre is, a melyek valamely közös ingatlannak több tulajdonostársat illető hányadát terhelik."

A magyar csődtörvény a szóban forgó kérdésről különösen nem rendelkezik, hanem a jelzálog által biztositott követelések rangsorozatára és kielégitésére nézve általában „a törvénykezési

rendtartás", tehát a végrehajtási törvény szabályaira utal (1881 : XVII. t.-cz. 54. §.).

Bármennyire elágazók az idézett és még más törvények rendelkezései az emlitett kérdésben, egyben mégis megegyeznek, abban, hogy az egyetemleges jelzálogjoggal biró hitelező választási jogának korlátozásához csak akkor nyulnak, és az érdekelt felek elágazó érdekeinek kiegyenlitését csak akkor kisérlik meg, a mikor az egyetemleges jelzálogjog érvényesitésére kerül a sor az által, hogy az avval terhelt jelzálogokat elárverezik és a befolyt vételárakat a jelzálogos hitelezők kielégitésére forditják. A mig ez be nem következik, a hitelező választási joga a jelzálogi kereset inditása s a végrehajtás irányitása tekintetében sértetlenül fennáll — a minek természetes oka az, hogy csak az árveréskor és a kielégitési sorrend megállapitásakor tünik ki, vajjon az egyetemleges jelzálogjoggal biró hitelező ugy akarja-e azt a jogát érvényesiteni, hogy az érvényesités következményei akár a külön jelzálogok tulajdonosaira, akár a hátrább álló jelzálogos hitelezőkre vagy más nyilvánkönyvi jogosultakra nézve méltánytalansággal járnának; avagy hogy az érvényesités módja az egyetemlegességgel való visszaélés megkisérlését árulja el. A hitelező választási jogának korlátozását az egyetemleges jelzálogjog fennállásának tartama alatt is megengedni annyit tenne, mint azt a jogot a gyakorlatban megszüntetni.

De épen azért, mert a korlátozásnak csak a kényszerkielégités iránti eljárás során (a végrehajtási-, csőd- és esetleg kisajátitási eljárásban) lehet helye: az arra vonatkozó szabályok nem az ált. polg. törvénykönyvbe, hanem különleges törvénybe tartoznak.

A mennyire fogyatékos és ki nem elégitő az 1881 : LX. t.-cz. 190. §-ának fentebb idézett szabálya, épugy biztosra vehető, hogy a végrehajtási eljárás ujabb szabályozásakor is a törvénybe fel fog kelleni venni oly szabályokat (habár az uj német törvényhozás nem tette), a melyek az egyetemleges jelzálogjoggal biró hitelező jogát az egyes jelzálogtárgyak tulajdonosai és a telekkönyvi rangsorban hátrább álló jogosultak, különösen a többi jelzálogos hitelezők érdekében korlátozni hivatvák.

Ezeket a jogszabályokat a 868. és 869. §-szal szemben

lehetőkké tenni, sőt azoknak utját egyengetni kivánja a T. a 869. §. jegyzetével.

Az ebben jelzett fentartást pedig azért utasitja az életbeléptető törvénybe, mert abban jogszabály nem foglaltatik; az ált. polg. törvénykönyv és más külön törvények közötti külső kapcsolat létesitése pedig nem magába a törvénykönyvbe, hanem inkább az életbeléptető törvénybe való.

870. §.

Ha az adós a lejáratkor köteles fizetni, akkor erre jogositva is van. De a jelzálogi viszonyban a jelzálog tulajdonosa nem mindig azonos az adóssal; és a jelen fejezet a tulajdonost általában mint ilyent és nem mint adóst veszi figyelembe, még akkor sem, ha a jelzálogos hitelezőhöz az adós kötelmi viszonyában is áll. A tulajdonost pedig nem terheli a hitelező kielégitése. A kielégités jogát azonban nem tagadhatjuk meg tőle, ha a jelzálogjog természetét és czélját fontolóra veszszük.

A tulajdonos kielégitési jogának elismerése a jogrendszerek egyikében sem (mi nálunk sem) kétes, habár tüzetes szabályként csak néhányan (igy a bajor jelzálogtörvény 54. §-a, a württembergi zálogtörvény 117. czikke, a hesseni zálogt. 133. czikke, a weimari zálogt. 111. §-a, a Sz. 430., a N. 1142.). állitják fel.

A T. ezek példáját követi, annál inkább, mivel a 876. §. szerint a jelzálogos hitelező az ingatlanból követelheti kielégitését, és ezzel a követeléssel szemben tanácsosnak mutatkozik, a tulajdonos kielégitési jogát tüzetesen kiemelni. — V. ö. 834. §. 2. bek.

871. §.

Ha a tulajdonos a hitelezőt kielégiti, ez köteles amannak oly okiratot kiszolgáltatni, a minőre a tulajdonosnak szüksége van a végett, hogy a követelés megszüntének következményeül (896. §.) a jelzálogjog megszünését is, tehát ennek telekkönyvi törlését előidézze (528. §.).

A hitelező nyugtatványának olyannak kell lennie, a mely a jelzálogjog „teljes hatályu" telekkönyvi törlésének alapjául alkalmas. A törlés teljes hatályának kiemelése az 529. §-ra czéloz.

Ha a jelzálogjog harmadik személy jogával, különösen ha alzálogjoggal van terhelve, a jelzálogjognak a harmadik személy beleegyezése nélküli törlése a harmadik személy jogára — az alzálogjogra — nézve nem hatályos. Ahhoz pedig, hogy a jelzálogjog további bejegyzésekkel terheltessék, a tulajdonos beleegyezése nem, sőt értesitése sem szükséges. Ha tehát a hitelező az ő jelzálogjogát harmadik személy javára terhelte, akkor nem szükséges, hogy a tulajdonos a fizetést mások részére vagy másképen teljesitse, mint a kinek részére s a mikép eredetileg meg volt állapitva; és mégis követelheti, hogy a jelzálogos hitelező, az ennek részére teljesitett fizetésnél fogva oly okiratot szolgáltasson ki neki, a melynek alapján a saját ingatlanát a harmadik személy jogának terhe alul is felszabadithassa.

Ha a jelzálogos hitelező törlésre alkalmas nyugtatványt egyáltalában nem, vagy legalább olyat nem ad, a melynek alapján az ő jelzálogjogának teljes hatályu törlését lehet kieszközölni: akkor — ugy mint minden analog esetben — a T. feljogositja a tulajdonost, hogy fizetés helyett a kielégités összegét birói letétbe helyezhesse. A letétellel a jogváltozásnak, a jelzálogjog megszüntének előfeltétele valószinüvé lévén téve, annak alapján az 541. §-nál fogva a telekkönyvi törlés előjegyzésének lesz helye. Az okadatolt letétel „fizetés helyett“ történik, tehát a fizetés helyét pótolja; és ennélfogva a telekkönyvi előjegyzés igazolása iránti perben (543. §.) a kielégités jogosultságának bizonyitásán felül azt kell bizonyitani, hogy a hitelező a szakasz 1. bekezdésének megfelelő nyugtát nem akart vagy nem tudott az ő kielégitése fejében átadni. Ennek bizonyitásával a letétel olyannak van igazolva, a mely fizetés hatályával bir, és a biróság ennek következményeként (896. §.) a jelzálogjog megszüntetéseül a jog törlésének előjegyzését igazoltnak mondja ki.

A 871. §. 1. és 2. bekezdésének rendelkezései egyébiránt teljesen megfelelnek mai jogunknak, különösen a telekk. r. 91. §-ának (Lásd még O 455., 1425., 1426. és az osztrák telekk. törvény 39. §-át.)

A tulajdonosnak igen fontos érdeke lehet, hogy ingatlana a tartozás teljes törlesztése előtt is, legalább a teljesitett részkielégités erejéig tehermentesittessék — értve természetesen a

jelzálogos hitelező részleges kielégitése alatt olyat, a melyre a tulajdonos a 870. §. értelmében jogositva van. És ugy a mint a hitelező teljes kielégitése a jelzálogjog teljes törlésére szolgál alapul: semmi ok sincs arra, hogy részleges fizetés alapján megtagadjuk a tulajdonostól a jogot arra, hogy a jelzálogjogot az egész jelzálogról a fizetett összeg erejéig törültesse (3. bekezdés — v. ö. a 896. §. 2. bekezdésével).

A tulajdonos jogositva van a jelzálogjogot az „egész" jelzálogról „a fizetett összeg erejéig" törültetni, tehát nincs jogositva a jelzálog akár elkülönitett részét, akár hányadrészét teljesen tehermentesiteni (pignoris causa indivisa). A jelzálogjoggal terhelt ingatlan valamely hányadának tulajdonosa csak ugy szabadithatja fel az ő hányadát a jelzálogjog terhe alul, ha az adósságot teljesen megfizeti. A tulajdoni hányadnak megfelelő adóssági rész fizetése csak arra jogositaná fel a fizetőt, hogy a részleges törlést az egész jelzálogról, nem pedig arra hogy a teljes törlést az ő hányadáról kieszközölhesse.

872. §.

A jelzálogos hitelező kielégitése az ingatlanból végrehajtás utján történik (876. §.). Arra a czélra pedig, hogy a jelzálogos hitelező az ingatlanból kielégitést szerezhessen (852. §.), tehát, hogy az ingatlanra kielégités végett végrehajtást intézhessen, a tulajdonos ellen jelzálogi kereset illeti meg őt. Ez a hitelező jelzálogi követelése, és ezzé a jelzálogjog természetesen csak akkor alakul, a mikor a jog érvényesitésének előfeltételei bekövetkeztek, tehát, a mikor a jelzálogos (jelzálogilag biztositott) követelés kötelmi tekintetből is érvényesithetővé válik.

A jelzálogi követelés „az ingatlanból való kielégités czéljára" illeti meg a hitelezőt. Ezzel a követelés dologi természetünek van minősitve, olyannak, a mely első sorban és közvetlenül a dolog ellen, és csak közvetve az ellen a személy („a tulajdonos") ellen irányul, a kinek a dologhoz való jogállása a követelés érvényesitésének utjában áll.

Ezzel meg van határozva a jelzálogi kereset és a jelzálogos adósságból eredő kereset közötti viszony is. Az adóssági kereset mindig a személyi adós ellen intéztetik, tekintet nélkül arra,

vajjon ez azonos-e az elzálogitóval vagy a jelzálog jelenlegi tulajdonosával. Ellenben a jelzálogi kereset mindig a tulajdonost éri.

A T. mai jogunknak megfelelően (1860. évi szept. 19-iki rendelet — épen igy Sz. 425—428.) teljesen szabad választást enged a hitelezőnek arra nézve, hogy az egyik vagy a másik keresetet, hogy előbb az egyiket vagy a másikat, vagy hogy mindkettőt egyszerre, de külön, vagy hogy mindkettőt együttesen inditsa.

A kétféle követelést azonban a T. csak alakilag teszi egymástól függetlenné, anyagilag összefüggnek annyiban, hogy ha a hitelező az egyik követelés utján kielégitést nyert, ugyanezt a másiknak utján többé nem keresheti.

A 872. §. 2. bekezdése nem emliti külön a tulajdonost, a ki ellen a jelzálogi kereset, és külön az adóst, a ki ellen az adóssági kereset inditható; és a szövegezés e módja által annak kiván kifejezést adni, hogy a kétféle keresetet, a kétféle követelést még abban az esetben is meg kell különböztetni, a mikor a jelzálog tulajdonosa egyszersmind a személyi adós. Ilyenkor a hitelező rendszerint az őt megillető jelzálogjog realizálása utján, és ha teljesen czélra nem vezet, az adós egyéb vagyonából kéri a kielégitést, a két követelés tehát összesitve kerül a biróság elé; de a hitelező megteheti azt is, hogy az adóssági keresetre szoritkozik és az adósnak a jelzálogon kivüli vagyontárgyaira intézi a végrehajtást; vagy megforditva, hogy csak jelzálogi keresetet indit, a minek következtében csupán ennek előfeltételeit kell igazolnia, de viszont a kielégitésnél sem terjedhet a jelzálogon tul.

A mi a jelzálogi követelés tartalmát illeti, ezt szintén meghatározza a jelzálogi kereset czélja: „az ingatlanból való kielégités". A jelzálogos hitelező nem követelhet fizetést; kérelme csak oda terjedhet, hogy a biróság a jelzálogra vonatkozóan oly intézkedést tegyen, a melynek eredménye annak egészben vagy részben való folyóvá tétele, és hogy a folyóvá tett értékből a követelés, összegéhez és elsőségéhez képest kielégittessék.

A jelzálogi követelés érvényesitésénél felperes „a jelzálogos hitelező", akár eredetileg az volt, akár engedmény utján lett azzá. Alperes „a tulajdonos", tehát az, a ki a kereset inditásának időpontjában a jelzálogilag terhelt ingatlan tulajdonosának

a telekkönyvben be van jegyezve. A kereset megalapitásául a felperesnek igazolnia kell a követelés fennállását; mert a jelzálogjog csak pénzkövetelés biztositására szolgál (852. §.), és ha nincs követelés, a felperesnek az ingatlanból „kielégitésre" sincs igénye. Igazolnia kell továbbá a jelzálogos követelés összegét; mivel a jelzálog „határozott összegü" pénzkövetelés biztositása végett terheli az ingatlant. Valamint igazolnia kell a jelzálogos követelés lejártát; mert a hitelező valamint kielégitést általában csak akkor igényelhet, a mikor a követelése esedékes, ugy a jelzálogból való kielégitésre sincs előbb igénye. Ennek az előfeltételnek szükségtelen volt a szakaszban külön kifejezést adni. Végre igazolnia kell felperesnek a jelzálogjogot, a minek a szakasz az által ad kifejezést, hogy csak a „jelzálogos" hitelezőt ruházza fel a jelzálogi kereset inditásának jogával. Ezt az igazolást egyébiránt maga a telekkönyv teljesiti, mivel a bejegyzett jelzálogjogot anyagilag is fennállónak kell tekinteni és a fenn nem állást kell az ellenfélnek bizonyitania (549., 551. §§.).

A jelzálogjog telekkönyvi előjegyzésének az a hatálya, mely szerint a hitelező az avval a joggal terhelt ingatlanból kielégitést szerezhet, az 539. §. 2. pontja értelmében csak az igazolás hozzájárultával áll be. Ebből az következnék, hogy a hitelező, a kinek jelzálogjoga csak elő van jegyezve, minden körülmények között csupán az előjegyzés igazolásának megtörténte után indithatja a jelzálogi keresetet. Ha tehát az előjegyzés igazolása végett pert szükséges inditani (543. §.), ezt kellene előbb lejáratni, és csak az e perben hozott itélet alapján, az igazolásnak megtörtént telekkönyvi foganatositása után lehetne külön a jelzálogi keresetet meginditani.

Az ilyféle kétszeres eljárással kapcsolatos költségek lehető mellőzése és a hitelezőre nézve káros késedelem elkerülése végett megengedi a 872. §. 3. bekezdése, hogy a jelzálogi keresetet egyesiteni lehessen a jelzálogjog előjegyzésének igazolása iránti keresettel.

A két kereset ily egyesitése egyébiránt csak alaki szempontból történik. Ezért egyesités esetén is külön meg kell lenni az igazolási kereset és a jelzálogi kereset anyagi előfeltételeinek; vagyis az egyesités csak ugy lehetséges, ha ezek az előfeltételek mind a két kereset tekintetében megvannak. Igy pl.

indokolt lehet a jelzálogjog előjegyzésének igazolása iránti kereseti kérelem még le nem járt követelésre nézve is. Ily esetre a 872. §. 3. bekezdésének engedélye természetesen ki nem terjed.

873. §.

A jelzálogi kereset dologi természetét meg kell óvni arra az esetre is, ha a per inditása után a telekkönyvi állás megváltozik, különösen, ha olyanná válik, a mely szerint a perbeli itéletet végre nem lehet hajtani. A kereset dologi természetének daczára a marasztaló itéletet a keresetben megnevezett alperes ellen, mint az ingatlan tulajdonosa ellen kell meghozni. A törvény különleges intézkedése nélkül tehát az ekként meghozott itélet végrehajthatóságát meg lehetne akadályozni a tulajdon átruházása s a szerző tulajdonjogának telekkönyvi bejegyzése által. Ennek megelőzése s általában a végett, hogy a jelzálogi követelés érvényesülését gátló vagy korlátozó telekkönyvi bejegyzéseknek eleje vétessék: a T. megengedi a jelzálogi keresettel inditott per telekkönyvi feljegyzését, ugy a mint a mai jog értelmében is (1860. évi szept. 19-iki rendelet) meg van engedve; és megengedi a kitörlési per hasonlatos feljegyzésének az 555. §-ban már megállapitott joghatályával.

874. §.

A T. nem csak a zálogjogot, hanem a jelzálogjogot is járulékos természetünek minősiti. Ennek következményeül a követelés ellen érvényesithető kifogások és beszámitás tekintetében ugyanazokat a szabályokat, a melyek a 818. §-ban a zálogjogra nézve felállitvák, a jelzálogjogra vonatkozólag is szükséges felállitani.

„Kifogás“ alatt a T. az anyagi kifogásokat, mindazokat az állitásokat érti, a melyeket a tulajdonos tesz a végett, hogy a jelzálogi követelés részleges vagy teljes visszautasitását kivivja. Az ily tágabb értelemben vett kifogás vagy közvetlenül vonatkozik a jelzálogjogra, megtámadván ezt fennállásában vagy hatályában, vagy vonatkozik a követelésre és ez által csak közvetve a jelzálogjogra. A tulajdonost, a ki egyszersmind személyi adós, mindkét nemü kifogás kétségtelenül megilleti.

Kétség csak akkor merül fel, a mikor a jelzálogi követelés oly tulajdonos ellen irányul, a ki nem személyi adós vagy azért, mert a jelzálogjogot másnak adósságáért engedte, vagy mert az ingatlan tulajdonát akkor szerezte meg, a mikor a jelzálogjog a telekkönyvben már be volt jegyezve. Ilyenkor felmerül a kérdés, vajjon nem kell-e a jelzálogjogot a követelés tekintetében is a telekkönyv közhitelének védelme alá helyezni; vajjon nem kell-e a tulajdonost elütni mind az oly kifogásoktól, a melyekkel a telekkönyvi állás ellenkezik, és a melyek a jelzálogi követelés érvényesitésekor szemben álló hitelező és tulajdonos közötti jogviszonyban nem, hanem más, nevezetesen a hitelező és a személyi adós közötti jogviszonyban birják alapjukat?

Némely törvényhozások (porosz törvény a tulajdon stb. szerzéséről 38. §., bajor jelzálogtörvény 26. §., württembergi zálogtörv. 88. art.) a kérdésre igennel felelnek. A T. egyetértően a német ptkönyv 1137. §-ával (mely azonban az első tervezet 1084. §-ával ellenkezik), valamint a magyar joggyakorlatnak is megfelelően, a jelzálogjog járulékos természetét az erre a kérdésre adandó feleletnél is első sorban tekinti irányadónak, és a kérdést annak utmutatása szerint dönti el.

A jelzálogjog járulékos természeténél fogva annyira támaszkodik a személyi adóssági viszonyhoz, hogy fennállása ennek az adóssági viszonynak fennállásától függ: ha nem volt adósság, anyagi tekintetből jelzálogjog sem keletkezett; és az adósság megszüntével a jelzálogjognak is el kell esnie. Ebből aztán szükségképen következik, hogy a jelzálogi keresettel megtámadott tulajdonos mindazokkal a kifogásokkal is élhet, a melyek a hitelező és az adós között fennálló, a jelzálogjog alapjául szolgáló személyi viszonyból erednek.

A felállitott szabály nem ütközik a telekkönyv közhitelességének elvébe. A telekkönyv közhitelességének csupán a jóhiszemü harmadik személyt kell megvédnie. Itt azonban — és ezt nem szabad szem elől téveszteni — a jelzálogos hitelező nem szerepel harmadik személyként. Arról van szó, hogy neki magának van-e a kötelmi jog szabályai szerint követelése; az a követelés, a melynek biztositására a jelzálogjog a telekkönyvben be van jegyezve, valóban fennáll-e; vajjon nem volt-e eredetileg érvénytelen, vagy nem szünt-e meg utólag?

És ha a követelés fenn nem áll, akkor a hitelező, a ki maga volt az érvénytelenséget vagy megszünést maga után vonó ténykedés egyik tényezője, csakugyan nem hivatkozhatik a telekkönyvre mint olyanra, a mely az ő részére mind a mellett nem csak a jelzálogjog, hanem a követelés fennállását is biztositaná. Ha a hitelező követelését a személyi adós megfizette, és ha a hitelező, a ki a teljesitett fizetésről talán nyugtát nem adott, a jelzálogilag terhelt ingatlanból ennek tulajdonosa ellenében a követelést mind a mellett behajthatja, csak azért, mert a jelzálogjog a telekkönyvben nincs kitörülve: akkor a telekkönyv nem szolgál a jóhiszemüleg szerzett jogok védelmére, hanem a jogtalan vagyonszerzés előmozditására.

Igaz, hogy az a hitelező, a ki a jelzálogi keresetet inditotta, a jelzálogjog eredeti szerzésének irányában szintén lehet harmadik személy: a mikor engedmény utján vált hitelezővé, és a jelzálogjog az ő javára az engedmény alapján jegyeztetett be. Ily esetben jogosult az az állitás, hogy az uj hitelező a telekkönyvben megbizván szerezte a követelést, és ezért nem lehet ő ellenében oly kifogást, sem oly beszámitást érvényesiteni, a mely a telekkönyvi állással ellenkezik, a mely a telekkönyv szerint jelzálogilag biztositott követelést az ingatlanból be nem hajthatóvá tenné.

De a jóhiszemü engedményest meg is védi a tulajdonos kifogásai ellen a következő 875. §. általános szabálya. Az engedményesre való tekintetből tehát nem szükséges a tulajdonos kifogásolási és beszámitási jogát külön megszoritani.

A felállitott szabály ellenében különösen azt az esetet szokás felhozni, a mikor a tulajdonos az ingatlant már a jelzálogjoggal megterhelve szerezte meg. Ilyenkor — igy mondják — joggal feltehető, hogy a tulajdonos a szerzéskor a jelzálogi terhet figyelembe vette, és az adott ellenértéket — a vételárt, a cserébe adott dolgot — a jelzálogos követelés összegének leszámitásával szabta meg. A vevő például vagy azt követeli az eladótól, hogy ez a jelzálogjogot — ha a követelés fenn nem áll — törültesse, vagy a megállapitott vételárból visszatart oly összeget, a mely a jelzálogilag biztositott követelés fedezésére elegendő. A szerző tehát, ha jelzálogi keresettel inditott perben a követelés elleni kifogással vagy beszámitással czélt ér, jogtalan vagyoni előnyben részesül.

Csakhogy először is helytelen az ellenvetés kiindulási pontja. A két alternativa mellett, a mely a vevő eljárására nézve fel van állitva, van még egy harmadik eshetőség is: a vevő meggyőződött a jelzálogilag biztositott követelés fenn nem állásáról; az erre vonatkozó, a jelzálogjog törlésének alapjául azonban nem alkalmas bizonyitékokat talán át is vette a végett, hogy ezekkel — a hitelező által netalán megtámadtatván — védekezzék; és ezért a teljes vételárt megfizette az eladónak. A tulajdonos jogtalan vagyoni előnyéről tehát nincs szó, ha a törvény megengedi neki, hogy a jelzálogi kereset ellenében azokkal a kifogásokkal is élhessen, a melyek a személyi adóst illetik meg. De ettől el is tekintve, ha a szerző a jelzálogilag bejegyzett követelés összegét az adott ellenértékből valóban le is számitotta; ha a jelzálogi keresettel inditott perben kifogás vagy beszámitás következtében a marasztalás terhe alul menekül; és ha ekként a leszámitott összeg erejéig alaptalanul csakugyan gazdagodik: ezzel a gazdagodással szemben áll nem a h i t e l e z ő n e k, hanem a volt t u l a j d o n o s n a k megkárosodása. Bármint áll a dolog, a hitelező — ha a kifogás vagy a beszámitás jogos és alapos — kielégitést nem követelhet, akkor sem, ha a szerző az esetleges kielégitést magára vállalta; és ha a szerző a követelés összegét az ellenértékből leszámitotta, de ezt az összeget a hitelező részére nem kell megfizetnie: ebből csak a volt tulajdonosnak és senki másnak sem támad igénye az illető összeg megtéritésére.

Mindezekhez hozzájárul, hogy abban a legfontosabb esetben, a mikor a jelzálogi keresettel megtámadott tulajdonos már megterhelten szerezte meg az ingatlant, a gyakorlat különben is az adóst megillető kifogások érvényesülésére vezet, akkor is, ha a törvény a tulajdonost azoknak a kifogásoknak érvényesitésére fel nem jogositaná. Az átruházó rendszerint szavatol a szerzőnek az átruházott dolog terheiért; köteles tehát a felperes követelésének megerőtlenitésére alkalmas adatokat és bizonyitékokat a szerző rendelkezésére bocsátani, és ha ez kivánja, ennek védelmére a jelzálogi perbe állani. Ez által pedig a jelzálogi keresettel megtámadott tulajdonos mint harmadik személy is a személyi adós jogállását foglalja el: ennek összes védelmi eszközeit vagy maga használja, mint a személyi adós meghatalmazottja, vagy az adós mint perbe hivott fél által használtatja.

Ha a törvény megadja a személyi adóst megillető kifogások jogát annak is, a ki az ingatlant a jelzáloggal történt megterhelés után szerezte meg, vagy a ki saját ingatlanát a jelzálogjoggal másnak adósságáért terhelte meg: ez a jog csak akkor teljes, és a tulajdonos jogos érdekeit csak akkor elégiti ki, ha az adós akaratától függetlenné lesz. Ezért ki van terjesztve a tulajdonos javára a 818. §-nak az a szabálya is, mely szerint azt a kifogást is megteheti a hitelező ellen, a melyről az adós a jelzálogjog megalapitása után lemondott.

A tulajdonost megillető kifogásra és beszámitásra nézve most mondottak természetesen nem illenek a biztositéki jelzálogjog esetére (852. §. 3. bek.), a nélkül mégis, hogy az e nemü jelzálogjogra a 874. §. által eldöntött kérdésben más szabályt kellene felállitani. A biztositéki jelzálogjog telekkönyvi bejegyzése nem szolgál a követelés bizonyitékául. A hitelező tehát, még ha engedmény utján is lett azzá, egyáltalában nem érvényesitheti azt, hogy a telekkönyv által a követelés fennállása tekintetében félre volt vezetve. A szakaszban emlitett kifogás és beszámitás joga tehát ez okból kell hogy megillesse a tulajdonost épen ugy, mint a hitelező ellenében azt az elzálogitót, a ki nem személyi adós.

875. §.

A 875. §. kiterjeszti az 547. §. jogvélelmi szabályát, valamint az 549—554. §-okban a telekkönyv közhitelességére vonatkozóan felállitott szabályokat magára a jelzálogos követelésre. Erre nézve meg kell jegyezni, hogy a mennyiben a jelzálogjogot oly okokból lehet megtámadni, a melyek nem a követelésre vonatkoznak, az emlitett szabályokat a jelzálogjogra közvetlenül kell alkalmazni. Ugyanezek a szabályok a személyi adóssági viszonyból eredő követelés tekintetében egyáltalában nem jönnek figyelembe. A 875. §. tehát a követelést csak annyiban érinti, a mennyiben attól függ a jelzálogjog fennállása.

A jelzálogos követelésre és az ez elleni kifogásokra kiterjesztett szabályok tartalma tekintetéből meg kell különböztetni azokat a szabályokat, amelyek a telekkönyvi bejegyzés által megalapitott jogvélelemre (547. §.), és azokat, a melyek

harmadik személyeket a telekkönyv közhitelességénél fogva megillető jogállásra vonatkoznak (549—554. §§.).

A mi az első nemüeket illeti, a telekkönyv intézményének főczélja általában azoknak a jogoknak a megalapitása és megerősitése, a melyeknek tárgya ingatlan dolog. Ha már most az 547. §. annak a czélnak megfelelően felállitja az ily jogok telekkönyvileg tanusitott szerzésének vagy megszünésének vélelmét, már a következetesség is megkivánja ennek kiterjesztését a követelésre, tekintettel arra, hogy a jelzálogjognál a követelés a dologi jog nélkülözhetlen előfeltétele. De megkivánja a kiterjesztést a jelzáloghitel érdeke is, mivel a tőke annál könnyebben és annál enyhébb feltételek alatt fordul a földbirtok felé, a minél egyszerübb és könnyebb a jelzálogjog érvényesitése.

A szász ptkönyv szerint (429.) a hitelező (t. i. az eredeti hitelező) köteles a jelzálogi perben a követelést és ennek lejártát bizonyitani. A legtöbb más törvény azonban (porosz, oldenburgi, coburg-gothai, braunschweigi törvények a tulajdon szerzéséről, német ptkönyv 1138.) annak, hogy a vélelem a jelzálogilag bejegyzett követelés fennállása mellett szól, határozott kifejezést adnak.

A telekkönyv közhitelességének védelme alá pedig azért kell a követelést helyezni, mert a jelzálogjog csak igy képes azt a hivatást teljesen betölteni, a melynek betöltésére a forgalmi életben hivatva van. Igen nehezen volna valaki hajlandó a jelzálogjognak engedmény utján reá való átruházása fejében a követelés összegét az eredeti hitelezőnek megfizetni, ha nem bizhatnék meg abban, hogy a telekkönyv nem csupán a jelzálogjognak, hanem az ezzel fedezett követelésnek fennállását is közhitelességgel tanusitja — az egyiket természetesen ugyanazon korlátok között, mint a másikat. A követelés átruházásának nehézségei pedig visszahatnak magára a hitelezésre s ezt is megnehezitik, ennek feltételeit is sulyositják.

A német ptkönyv (1138.) szintén kiterjeszti a telekkönyv közhitelességének védelmét a jelzálogilag biztositott követelésre. A szász ptkönyv (429.) pedig tüzetesen kimondja, hogy „a kire telekkönyvileg bejegyzett követelést átruháztak, az — a mennyiben a követelés a bejegyzésből kitünik — nem a követelést, hanem csak a bejegyzést köteles bizonyitani; ennek ellenében az alperesnek kell bizonyitania, hogy a követelés fenn nem

állott vagy hogy az átruházás idejében megszünt, és a felperesnek az egyikről vagy a másikról akkorában tudomása volt."

876. §.

A mig a 819—823. §-ok szerint a hitelező kielégitése az ingó zálogból általában „a zálog eladása", illetőleg „nyilvános árverés" utján történik; és a mig e mellett nincs kizárva, hogy a végrehajtási törvény, melyre a 824. §. hivatkozik, az árverés kérésének, elrendelésének és foganatositásának módját a végrehajtási eljárástól eltérően szabályozza, sőt külön törvények ily eltérő szabályokat már most is tartalmaznak: addig a jelen szakasz szerint a jelzálogos hitelező az ingatlanból más módon, mint végrehajtás utján nem kereshet kielégitést. A telekkönyvek kezelése, az ezekbe való minden bejegyzés elrendelése és foganatositása a biróságok mint telekkönyvi hatóságok hatáskörébe van utalva; lehetetlen tehát, hogy a biróság közremüködését elutasitsuk abban az eljárásban, a melyben a telekkönyvben bejegyzett jog érvényesitéséről, az ezzel terhelt ingatlan pénzzétételéről, a jelzálogjogon kivül bejegyzett más jogok megóvásáról, a befolyt összegeknek a telekkönyvi sorrend szerint felosztásáról, stbi-ről van szó. A biróság közremüködése pedig a jelzálogjog ervényesitésénél csak a végrehajtás rendezett utján történhetik.

Ez a mai jogállapot; és a külföldi törvények majdnem kivétel nélkül akként határozzák meg a jelzálogi követelést, hogy a hitelező jogositva van a követelésnek az ingatlanból való megvételét végrehajtás utján szorgalmazni. Igy a porosz Landrecht (1. r. 20. cz. 490—495.), code civil (2166.), bajor jelzálogtörv. (49., 54. §§.), szász ptkönyv (378., 424., 425.), württembergi zálogt. (90. art.), német ptkönyv (1147.), stb.

Hogy a követelés lejárta a jelzálogi követelés érvényesithetésének egyik előfeltétele, ez önként értetik, és ezért szükségtelen ezt tüzetesen kijelenteni. A követelés mint ilyen nem veszti el jogi természetét az által, hogy annak biztositására jelzálogjog szereztetett. Épen ugy tehát, a mint általában csak lejárt adósság kifizetését lehet követelni: a jelzálogból való kielégitést (852. §.) és e czélra az ingatlannak végrehajtás alá vonását is csak az a jelzálogos hitelező kérheti, a kinek követelése lejárt

A jelzálogos hitelezőnek az ingatlanból való kielégitése végett nem szükséges mindig alakszerü végrehajtási eljárást inditani. A kielégités különösen csődeljárás és kisajátitás utján is történhet. A T. mindamellett ezekről az eljárásokról e helyütt meg nem emlékezik, azt tartván, hogy az illető specialis törvények feladatához tartozik annak kijelentése, hogy a jelzálogilag terhelt ingatlanokért befolyt vételárnak a hitelezők közötti felosztása a végrehajtás szabályai szerint történik. A csődtörvény 54. §-a ki is mondja, hogy a jelzálog által biztositott követelések rangsorozatára és kielégitésére nézve „a törvénykezési rendtartás szabályai irányadók". Az 1881 : XLI. t.-cz. 59. §-a csak azt rendeli, hogy ha a kisajátitott ingatlanon bekeblezett terhek vannak, a kártalanitási összeg „az illetékes telekkönyvi hatóságnál készpénzben leteendő." Mi czélra, ezt a törvény elhallgatja; de kétségtelenül a végett, hogy a telekkönyvi hatóság ugy járjon el a kártalanitási összeggel, mint a végrehajtási árverés utján befolyt vételárral.

A szakasz 2. bekezdése kiterjeszti a lex commissoria tilalmát a jelzálogjogra, miután a 820. §. ugyanazt a zálogjogra vonatkozólag már megállapitotta. E helyütt azonban a lex commissoria tilalma kiegészittetik annak tilalmával, hogy a jelzálogos hitelező és a tulajdonos a követelés lejárta, tehát a jelzálogi követelés érvényesithetővé válta előtt abban állapodhassanak meg, hogy a kielégités másképen mint végrehajtás utján történjék.

A szerződés e nemét a porosz Landrecht (1. r. 20. cz. 29—32.) megengedi, a szász ptkönyv (383.), a hesseni zálogtörvény (91. art,), a német ptkönyv (1149.), a bajor javaslat (3. r. 361.) tiltja. A T. az utóbbiak példáját követi és az emlitett szerződés irányában ugyanazt az álláspontot foglalja el, mint a lex commissoriával szemben. Az, hogy a követelést az ingatlanra intézett kényszervégrehajtás utján lehessen behajtani, a jelzálogjog tartalmának egy részét képezi. Pedig a szerződési szabadság elve, a mely a kötelmi jogban az uralkodó, a dologjogban nem érvényes. Az érdeklettek közötti szerződés által nem lehet a dologi jogot, tehát a jelzálogjogot sem, más tartalommal ellátni, mint a melyet a törvény meghatározott. A követelés lejárta előtt kötött oly szerződés, a melynek értelmében a jelzálogos hitelező kielégitése más mint végrehajtási

uton történjék, a közrend ellene vétene; mert közrendellenes az, hogy az egyik vagy a másik fél előre lemondjon azoknak a formáknak, azoknak az eljárási intézkedéseknek alkalmazásáról, a melyeket a törvény szükségeseknek tart és előir a végett, hogy a jog érvényesülését biztositsa.

877. §.

A 857. és 858. §-okban azok a szabályok vannak felállitva, a melyek a jelzálogi követelés terjedelmét megállapitják, figyelem nélkül a végrehajtás utján való kielégitésre, és tekintet nélkül arra, vajjon több jelzálogjog terheli-e az ingatlant vagy sem. Ellenben a jelen és a következő 878. és 879. §-ok az egy zálogtárgyat terhelő több jelzálogjog összeütközésére nézve állitanak fel szabályokat; a jelzálogra intézett kényszereladás (végrehajtás, csőd, kisajátitás) esetére szabályozzák az egyes jelzálogi követelések terjedelmét és érvényesithetését nem a tulajdonossal, illetve a jelzálogilag terhelt ingatlannal és az ebből befolyt pénzösszeggel szemben, hanem a kielégitésre szintén igényt tartó többi jelzálogos hitelezők irányában.

A mikor több külön jelzálogjog ugyanazt a tárgyat terheli, ha ez a tárgy valamennyi jelzálogos követelés fedezésére elégtelen, és e szerint a jogok találkozása összeütközéssé válik: az a kérdés, hogy melyik jog és mennyiben érvényesül, nem a praeventión, nem azon dől el, hogy melyik hitelező előzte meg a többit a kielégitésre közvetlenül vezető intézkedések megtételében; hanem előre felállitott törvényes szabályok határozzák meg az egyes követelések kielégitésének sorrendjét, azok állapitják meg a jelzálogi követelések közötti rangsort.

Eddigi jogunkban a végrehajtási eljárást szabályozó 1881: LX. t.-czikk (189—193. §§.) állitja fel a jelzálogos hitelezők rangszerü kielégitésének szabályait, nem csak alaki, hanem anyagi tekintetben is. A T. itt is ugy jár el, mint a telekkönyvi jog tekintetében: az anyagi jogszabályokat az ált. polg. törvénykönyv számára foglalja le, és csupán az alaki szabályokat tartja fenn a végrehajtási eljárásról alkotandó uj törvény részére.

A kielégitési sorrend alakulása kétféle módon képzelhető; vagy ugy, hogy bizonyos jogalkotó tények következtében a jelzálog értékének határozott része szolgál minden egyes

hitelező kielégitésére. Meg van határozva, hogy a leendő vételárból mily összeg előzi meg a jelzálogos hitelezőt, és erre az összegre nincs a hitelezőnek igénye, még akkor sem, ha az akár részben, akár egészben más jelzálogos követelés kifizetésére nem fordittatik. A ranghely (locus — ezért a kielégitési sorrend ily megállapitását „Locus-Theoriá-nak“ nevezik) az egyes jelzálogjogok maradandó sajátsága, a mely azok tartalmát és értékét egyszer s mindenkorra meghatározza ugy, hogy e tekintetben változás közbe nem jöhet, hogy az üresen maradt vagy megüresedett ranghelyekről a tulajdonos rendelkezik, és hogy az, a mi végrehajtási eladás esetén ily üres ranghelyre esik, a tulajdonost illeti meg. A Locus-Theoriát, a mely inkább csak az elméletben talált kifejtésre, és a melyet ott is, a hol a gyakorlatba ment át (a mecklenburgi törvényhozásban), csak módositva és gyengitve alkalmaztak, az ujabb törvényhozásban általán elejtik.

Vagy ugy képzelhető a kielégitési sorrend alakulása, hogy az előzetesen felállitott szabály csak viszonylag állapitja meg azt a sorrendet, a melyben a kielégitési eljárás idején fennálló jelzálogjogok a hitelezők kielégitése által érvényesülnek annak az elvnek értelmében, hogy mindegyik jelzálogos hitelezőnek tulajdonképen a jelzálogból befolyt egész vételár szavatol, de a fenforgó collisiónál fogva a hitelezők a kielégitésnél a telekkönyvi bejegyzések időrendje szerint sorakoznak. Itt az egyes jelzálogjog rangját annak a többi még fennálló jelzálogjogokhoz való viszonya határozza meg; a rang tehát változó, azt más jelzálogjogok megszünte kedvezően, de kiváltságos jelzálogjogok felmerülése kedvezőtlenül is befolyásolja; jelzáloghelyet nyitva tartani nem lehet; és ha valamely előző jelzálogjog megszünik, valamennyi következő jog szükségszerüen előrehalad.

Az utóbbi sorrend megfelel az osztrák ptkönyvnek (438., 440.), tehát a jelenlegi magyar jognak is (telekk. r. 61. §.). Ugyanezt a sorrendet állitja fel a szász ptkönyv 434. §-a, kijelentvén, hogy ha ugyanaz a dolog többek részére van egymás után elzálogitva, és ha ezek kielégitésére nem elegendő: „a kor előnye dönt oly módon, hogy a jelzálogos hitelezők abban a sorrendben elégittetnek ki, a melyben az ő követeléseik be vannak jegyezve“.

A mai jogállapotot, a melyet jelzálogi forgalmunk egész fejlődésének kiindulási pontjául tekinthetünk, tartja fenn és praecisirozza a 877. §. 1. és 2. bekezdése, hangsulyozván különösen, hogy csak „a jogilag fennálló“ követelések előzik meg a kielégitésnél a hátrább álló követeléseket; és hogy ezeknek előlépését nem csak a megelőző követelés megszünése, jogilag fenn nem állóvá válta, hanem az a körülmény is idézi elő, hogy „a jelzálogos hitelező az ingatlanból való kielégitésre számot nem tart.“

Abban, hogy a hátrább álló követeléseket a kielégitési sorrendben megelőző követeléseknek jogilag fennállóknak kell lenniök, leghatározottabban különbözik a T. álláspontja a Locus-Theoria álláspontjától. Ha a telekkönyvben jelzálogilag bejegyzett követelés az anyagi jog szabályai szerint fenn nem áll, ha érvénytelen, vagy ha megszünt, akkor nem lehet szó arról, hogy annak a követelésnek a telekkönyv szerinti ranghelye mégis üres marad, és az arra a vételárból jutott összeg fölött a tulajdonos disponál. Ellenkezőleg, miután a követelés jogilag fenn nem áll, a rangsorban közvetlenül hátrább álló hitelezők kielégitésére kerül a sor.

De a tulajdonos még akkor sem rendelkezhet a ranghelyről, és az ezen a helyen volt követelésre eső összeg akkor sem illeti őt, ha az illető jelzálogos hitelező az ingatlanból való kielégitésre számot nem tart; tehát ha az őt az ingatlanon megillető jelzálogjogról lemond, a nélkül azonban, hogy a követelés mint ilyen megszünt, jogilag fenn nem állóvá vált volna (2. bekezdés). A jelzálogos hitelezők egymás közötti jogviszonyában, tehát a kielégités sorrendjének kérdésében is a követelések csak annyiban jönnek figyelembe, a mennyiben jelzálogilag bejegyezvék. Az a követelés, a melynek biztositására bejegyzett jelzálogjogról a hitelező lemond, a kielégités sorrendjének kérdésében olybá vétetik, mint ha a követelés maga jogilag fenn nem állana. Ugyanezt a hatályt, mint a jelzálogjogról való lemondásnak, tulajdonitani kell annak, hogy a jelzálogos hitelező a végrehajtásilag eladott ingatlan vételárából való kielégitésre számot nem tart.

A szabálynak főleg egyetemleges jelzálogjog esetében van gyakorlati jelentősége. Az a hitelező, a kinek egyetemleges jelzálogjoga van, a zálogtárgyak egyikének kényszereladása

után épen abból a czélból nem tart számot a befolyt vételárból való kielégitésre, hogy a hátrább álló hitelezők a kielégités sorrendjében előlépjenek. A kielégités iránti követelésről való lemondást pedig épen ugy nem lehet megtiltani, mint azt, hogy a hitelező a jelzálogok egyikére vonatkozóan a jelzálogjogról lemondjon. A 869. §. mellett az életbeléptető törvény számára fentartott szabály természetesen ide is fog szólni.

A mai magyar jog értelmében a jelzálog kényszereladása után többé nem az ingatlan, hanem az ebből a kényszereladás utján befolyt érték, a vételár az a tárgy, a mely a jelzálogos hitelezők kielégitésére szolgál. A hitelezőknek nincs többé jelzálogjoguk: az a joguk, a melynél fogva a jelzálogból kielégitést követelhettek, a vételárból való rangszerü kielégités jogává vált. Az eladás után nincs többé arról szó, hogy mily terjedelmü, mily tárgyu és mily rangu joga van a jelzálogos hitelezőnek az ingatlanon, hanem arról, hogy mily összeg illeti meg őt a vételárból, előbb volt jelzálogjogánál fogva, és tekintettel az ingatlant terhelő többi jogok terjedelmére és ranghelyére. Más szavakkal: az ingatlanra intézett minden kényszereladás, az illető vagyonrész tekintetében a csőd egy nemét, a *részleges csődöt* eredményezi.

Ezen a jogállapoton nincs okunk változtatni. Igy állván pedig a dolog, az ingatlan kényszereladása után annak a jelzálogos hitelezőnek is meg kell adni a jogot, hogy a vételárból kielégitést követelhessen, a kinek követelése még le nem járt, a ki a végrehajtás elrendelését nem kérte és nem is kérhette. A jelzálog kényszereladása következtében a követelés biztositásának módjára, az avval való rendelkezésre, annak értékesitésére vagy átruházására nézve a körülmények a hitelező beleegyezése s hozzájárulása nélkül annyira megváltoztak, hogy a hitelezőtől meg nem tagadhatjuk azt a jogosultságot, hogy a kielégités követelése által felbontsa a kötelmi viszonyt, habár a kötelem értelmében, de a jelzálogjog fenmaradásának feltételezése mellett annak ideje, a követelés lejárata még be nem következett (3. bekezdés).

Megforditva a dolog természetesen nem áll: sem a tulajdonosnak, sem a többi jelzálogos hitelezőknek nincs joguk azt a hitelezőt, a ki az ingatlan kényszereladását elő nem idézte, még le nem járt követelésének időelőtti felvételére szoritani.

A hitelezőnek (mivel pénzét gyümölcsözőleg egyáltalában nem, vagy legalább oly biztosan és annyi kamat mellett nem tudja elhelyezni,) érdekében, és pedig jogos érdekében állhat, hogy pénzét — a kikötött kamatok fizetése mellett — csak abban az időben kapja vissza, a mely szerződésileg ki van kötve.

A kamat leszámitásának módjára nézve a 846. §. 2. bekezdésében foglalt szabály alkalmazását az esetek analog volta indokolja.

A tulajdonképeni jelzálogjogok rangsorát törvényes kiváltságok törik át bizonyos közjogi természetű követelések javára, a melyek a telekkönyvi bejegyzés kényszerétől vagy egyáltalában mentesek, vagy a melyek a bejegyzésnél fogva előnyösebb ranghelyet nyernek, mint a minő hely a telekkönyvi elsőbbség általános szabályai szerint megilletné.

Ily követelések az eddigi törvény szerint is tulságosan tekintélyes számban vannak már (1881: LX. t.-cz. 189. §. *b)* és *c)* pontok), és a még hozandó törvények uj meg ujnemü követeléseket is ruházhatnak fel ily kiváltságos elsőbbséggel — a mint például az 1881: LX. t.-czikk meghozatala után az 1889: XXX. t.-cz. 6. §-a a földhitelintézet által engedélyezett vizszabályozási kölcsönöket, az 1896: V. t.-cz. 12. §-a a szőlők felujitására adott kölcsönöket, az 1900: XXX. t.-cz. 25. §-a a közérdekü öntöző csatornák létesitésére felvett kölcsönöket is jelzálogi elsőbbségben részesiti.

Ily törvények keletkezését lehetővé tenni, a már fennállók és a netalán még keletkezendők érvényét és alkalmazását minden kétely ellenében megóvni kivánja a jelen szakasz 4. bekezdése.

878. §.

A 857. §. meghatározta a jelzálogi követelés terjedelmét a telekkönyvben bejegyzett tőke kamatjai tekintetében. A jelen szakasz ezen a terjedelmen belül további korlátokat állit fel a jelzálogilag biztositott tőke kamatjaira nézve; nem a terhelt ingatlan tulajdonosával szemben (mert e részben egyedül a 857. §. szabályai az irányadók), hanem a jelzálogjogok collisiójának esetére, a többi jelzálogos hitelezők irányában, a mikor a kényszereladás alá került ingatlan vételárából az összes jelzálogos követelések ki nem telnek.

A korlátozás a telekkönyvi publicitás alapelvének érdekében történik. A ki valamely ingatlanon jogot kiván szerezni, a telekkönyvből meggyőződést szerezhet ugyan arra nézve, hogy a netaláni jelzálogjogok mily tőkeösszegek erejéig terhelik az ingatlant; a tőkétől járó kamat kamatlábát is esetleg megláthatja a telekkönyvből (856. §.); de a kamat összegét még sem képes kiszámitani, s ezért például a jelzálogilag már terhelt ingatlan további hitelképességet nem képes megállapitani, mivel a telekkönyvből ki nem vehető, hogy az időszakonkint fizetendő kamat mily idő óta van hátralékban. E tekintetben a kamatok elévülésére vonatkozó általános jogszabály nem nyujt segitséget. A kamatok elévülését, valamint az elévülést általában sokféle körülmények megakasztják és félbeszakitják (1332. s köv. §§.); ezekről a körülményekről pedig a telekkönyv nem nyujt felvilágositást. Az érdekelt fél ha a jelzálogjog bekeblezése tiz év előtt történt, felteheti, hogy az ingatlant a jelzálogos tőke után több mint az elévülésen kivül eső három évi kamat nem terheli (1328. §. 10. p.); és mégsincs kizárva, hogy közbejött megakasztó vagy félbeszakitó körülményeknél fogva a kamat még semmi részben sem évült el, és a tőkével egy ranghelyen a teljes tiz évi kamat terheli az ingatlant.

Szükséges tehát oly szabály, mely szerint bármely érdekelt fél a telekkönyvből és az ezt kiegészitő okiratgyüjteményből appareáló adatok alapján kiszámithassa azt a maximalis összeget, a mely az ingatlant a legrosszabb esetben terheli; és hogy ekként a telekkönyv segélyével megóvhassa magát minden károsodástól, a mely őt a telekkönyv által harmadik személyek javára biztositott dologi jogokból eredőleg érhetné.

A T. ebből az okból a jelzálogos hitelezők egymás közötti viszonyában, a kényszereladás utján befolyt vételár elégtelenségének esetére, az 1881: LX. t.-cz. 192. §. *a)* pontjával egybehangzóan csak annyiban rendeli a tőkével együtt a kamatot is (857. §.) és másnemü visszatérő szolgáltatásokat a vételárból törlesztendőknek, a mennyiben a hátralék a végrehajtási árverés foganatositásától visszafelé számitott három évnél nem hosszabb időből való.

A kamat elévülésével ez a szabály semmi vonatkozásban sem áll. Az elévülésnek egészen mások az előfeltételei. Lehet,

hogy az a kamat, a melyre a jelzálogjog ereje a 878. §. szabályánál fogva ki nem terjed s a melyet a vételárból követelni nem lehet, még el nem évült és a személyi adós elleni kötelmi alapon még fennáll.

A maximalis időt a T. 3 évben állapitja meg, mert a tulajdonos késedelmétől számitva elegendőnek tartja ezt az időt arra, hogy a hitelező a követelés érvényesitésében a végrehajtási árverés foganatositásáig haladhasson. Ha pedig a hitelező rövidnek véli azt az időt, és attól tart, hogy a kamatfizetés elmulasztásából az árverés megtartásáig 3 évnél hosszabb idő mulik el: a jelzálogi kereset telekkönyvi feljegyzése által biztosithatja a saját részére azt, hogy már az ettől visszafelé számitott 3 év óta járó kamat is fog a vételárból soroztatni.

Az időszámitásban a T. még a csődnyitás hatályának napját, valamint a kisajátitás joga feljegyzésének idejét is olyannak minősiti, a mely a 3 évi időtartam megállapitásánál kiindulási pontul szolgál. Sem a csődeljárásban, sem a kisajátitás iránti eljárásban nem igen áll módjában a jelzálogos hitelezőnek siettetni annak az időnek bekövetkezését, a mikor a jelzálogilag terhelt ingatlan pénzzé tétetik, és a befolyt összeg a hitelezők kielégitésére fordittatik; és a kisajátitás iránti eljárásban hozzá még elő sem fordul oly jogcselekmény, mely a végrehajtási árverésnek megfelelne. Mind a két eljárásban tehát azt az időpontot, a melytől visszafelé számitott 3 évnél régibb kamat a vételárból — a jelzálogjog erejénél fogva — nem fizettetik, az illető eljárás elejére kell tenni. Ekként az időpont meghatározására legalkalmasabbnak mutatkozik a csődnyitás hatályának beállta, illetőleg a kisajátitás jogának telekkönyvi feljegyzése (1881: XVII. t.-cz. 1. §., 1881: XLI. t.-cz. 42. §.). Igaz, hogy csak a kisajátitó vállalat van jogositva a kisajátitás joga telekkönyvi feljegyzésének kieszközlésére; a jelzálogos hitelező tehát a feljegyzést nem kérheti, és igy megeshetik, hogy a kisajátitás iránti eljárás folyik és be is fejeztetik, a nélkül hogy a kérdéses feljegyzés megtörtént volna. Másrészt azonban a telekkönyvi feljegyzés elmaradásának az a következménye, hogy a jelzálogos hitelező az illető ingatlanra a jelzálogi keresetet feljegyeztetheti és ugyanarra végrehajtást intézhet ugy, mint ha az ingatlan kisajátitás alatt nem állana. A hitelező tehát más uton mégis előidézheti azt, hogy régibb

kamatkövetelése az ő hibáján kivül a vételár felosztásakor számitáson kivül ne maradjon.

Ha a törvény annak kijelentésére szoritkoznék, hogy a jelzálogi kereset telekkönyvi feljegyzése esetén azt a három évet, a melyen tul a kamat a vételárból nem törlesztetik, a feljegyzéstől kell visszafelé számitani: akkor a kérdéses telekkönyvi feljegyzéssel a többi jelzálogos hitelezők hátrányára visszaélni lehetne. A hitelező a telekkönyvben feljegyeztethetné a keresetet, azután pedig szüneteltetné a pert évekig, és az évek multán bekövetkező árverésnél elvonná a sok évi kamatot a többi hitelezők elől, a kik talán sokáig nem kérhettek végrehajtást és árverést, mivel követelésök még le nem járt. Ebből az okból a T. határt szab annak a hatálynak, a melyet a jelzálogi kereset feljegyzése a kamatok sorozhatására gyakorol; és kimondja, hogy az a feljegyzés a kamat törlesztését legfeljebb négy évre biztositja a csődnyitástól, a végrehajtási árveréstől vagy a kisajátitás jogának feljegyzésétől visszafelé számitva.

879. §.

A jelen szakasz indokolása nagyrészt már a 858. §-nál volt előadva.

A 858. §. általánosságban, és a jelzálogos hitelező s az ingatlan tulajdonosa közötti jogviszonyra vonatkozóan kijelenti, hogy a jelzálogjoggal terhelt ingatlan a költség biztositására szintén szolgál, a nélkül is, hogy arra a czélra legmagasabb összeg erejéig biztositéki jelzálogjog volna bejegyezve. Hátra van az ily költség kielégitési ranghelyének meghatározása a j e l z á l o g j o g o k c o l l i s i ó j á n a k esetére, arra az esetre, a mikor az ingatlan kényszereladásából befolyt vételár az összes jelzálogos követelések és járulékaik törlesztésére elégtelen.

A T. erre az esetre a költséget nem az illető főkövetelés biztositására bejegyzett jelzálogjog ranghelyén sorozza, hanem a jelenlegi joggal (1881:LX. t.-cz. 192. §.) egyezően csak az összes jelzálogos követelések, kamatok és egyéb mellékszolgáltatások törlesztése után rendeli kifizetendőnek. Teszi ezt a publicitás elvének megóvása végett. A költség összege fölötte különböző; néha a jelzálogos követelésnek csak néhány százaléka, máskor — főleg csekélyebb összegü követeléseknél —

magát a főkövetelést is meghaladja. Ha tehát a törvény a költségnek is a jelzálogos követelés prioritását adja meg, az a ki jelzálogjoggal terhelt ingatlanra nézve jogügyletbe bocsátkozik, a költség összege, tehát az ingatlan megterheltségének mértéke tekintetében még kevésbé van tájékozva, mint a kamatok tekintetében, ha ezek prioritása nem volna bizonyos időre korlátolva (878. §.). A jelzálogos hitelezőnek pedig módjában van saját érdekét — a mi a költséget illeti — megóvni az által, hogy a költségek biztositása végett egy maximális összeg erejéig a biztositéki jelzálogjogot bejegyezteti (858. §.); és ha ezt teszi, a későbbi jogszerzőnek is meg van adva a lehetőség, hogy az ingatlan megterheltetésének kiszámitásában saját kárára hibát ne ejtsen, mivel költségösszegként a bejegyzett biztositéki összeget fogja számitani, a melyet a költség a bejegyzett jelzálogjog ranghelyén meg nem haladhat.

Egyebekben a T. a költségkövetelések sorozására nézve a jelenlegi jogtól eltér. Az 1881 : LX. t.-cz. 192. §-a szerint a költségek az összes jelzálogi követelések kielégitése után „esetleg arányos levonás mellett" elégitendők ki. Ennek a szabálynak ferdesége a 858. §-nál már ki van mutatva. Ha a jelzálogos hitelező és a tulajdonos közötti jogviszonyban a követelés biztositására bejegyzett jelzálogjog hatályát a költségre is kiterjesztjük, akkor nem lehet indokolni azt, hogy a mikor több jelzálogos hitelező költségkövetelései összeütköznek, ezek sorozása ne a főkövetelések rangsora szerint történjék ugy, hogy a hátrább álló költségkövetelésre csak az azt megelőző költségkövetelés teljes törlesztése után kerüljön a sor. A következetesség a költségek sorozása tekintetében a 879. §. utolsó mondatában foglalt szabály felállitását kivánja.

880. §.*

A 880–884. §-ok a jelzálogjog átruházását, ennek előfeltételeit és hatályát szabályozzák.

A követelést és a jelzálogjogot csak együttesen lehet átru-

---

* Az 1. és a 2. bekezdésnek következőleg kell szólnia:
A követelést és a jelzálogjogot csak együttesen lehet átruházni.
A követelés átruházásával a jelzálogjog átszáll az uj hitelezőre.

házni. A követelés a jelzálogjog nélkül át nem ruházható, mert a jelzálogjog kizárólag a követelés biztositására szolgál; ennélfogva csak a mindenkori hitelezőt illetheti meg, és bárki másnál tartalom nélküli, hasznot nem hajtó jog volna. Ilyen volna a jelzálogjog a volt hitelezőnél, ha a követelés jelzálogjog nélkül, és ilyen volna az engedményesnél, ha a jelzálogjog követelés nélkül ruháztatnék át. (1. bek.).

Ugyancsak a jelzálogjog és az ezzel biztositott követelés közötti összefüggés indokolttá teszi a 2. bekezdésbe foglalt és az 1252. §. 1. bekezdésének megfelelő szabályt, mely szerint a követelés átruházása önmagában, az azt biztositó jelzálogjog nélkül, az 1. bekezdés szabályánál fogva nem lesz semmis, hanem az átruházott követeléssel együtt a jelzálogjog is átszáll az engedményesre.

A római jog nyomán felállitotta a szabályt a legtöbb ujabb törvény. (Igy C. 1692., Ol. 1541., bajor jelzálogtörv. 92. art., hesseni jelzálogtörv. 98. art., braunschweigi törv. a tulajdonszerzésről stb. 53. §., Sz. 438., 954., N. 1153., B. 2. r. 155., 157., 3. r. 56., 400.) Egyébiránt csak a követelés átruházására áll az, hogy avval jár a jelzálogjog átruházása. Viszont nem lehet csupán a jelzálogjog átruházása által a követelést átruházottnak tekinteni. Az ily átruházás az 1. bekezdés értelmében érvénytelen volna.

Hasonlóan érvénytelen volna a követelésnek oly kikötéssel való átruházása, hogy a jelzálogjogra az átruházás ki nem terjed. Ha zálogjog forog szóban, a 826. §. szerint az ily kikötés következtében a zálogjog megszünik (de a követelés átruházása érvényes). A szász ptkönyv ugyanily szabályt állit fel a jelzálogjogra vonatkozóan is, azt mondván, hogy a jelzálogilag biztositott követelés átruházását avval a kikötéssel, hogy a jelzálogjog át nem ruháztatik, az utóbbiról való lemondásnak kell tekinteni (456.).

A T. ezt az álláspontot nem teszi sajátjává. Nagyon kétséges, vajjon az a feltevés mindig, sőt hogy a legtöbb esetben is megfelel-e az eddigi hitelező akaratának. A jelzálogjog és a követelés közötti fogalmi összefüggésnek minden esetre jobban felel meg (mint a N. 1153. szerint), ha a követelés oly átruházását, melynek értelmében a jelzálogjog át ne szálljon, a mely tehát a 880. §. 2. bekezdésében foglalt szabály alkalmazását egyenesen

kizárja: mint az 1. bekezdés tilalmába ütközőt hatálytalannak tartjuk akként, hogy a telekkönyvi hatóságnak, ha ily tartalmu nyilatkozatot telekkönyvi bejegyzés végett bemutatnának, az ebbeli kérelmet el kell utasitania.

Hogy a jelzálogjogot nem lehet a követelés nélkül átruházni, ez a jelzálogjog járulékos természetéből következik, és megfelel a legtöbb ujabbkori jogrendszernek (pl. porosz törv. a tulajdonjog szerzéséről stb. 52. §., hesseni zálogtörv. 92. art., weimari hasonló törv. 72. §., oldenburgi h. t. 52. §., braunschweigi 53. §., Sz. 384., N. 1153., B. 3. r. 356.). Ugyanezt tartja a zálogjogra nézve a T. 826. §-ának 1. bekezdése — mig ez a szakasz a megforditott esetben, a mikor követelés a zálogjog nélkül ruháztatik át, a 880. §-tól már eltér, a mennyiben az ily átruházást érvénytelennek nem tekinti, hanem arra a 826. §. 2. bekezdésbeli szabályokat állitja fel.

A 880. §. 3. bekezdésében a jelzálogos követelés átruházásának kellékeire nézve felállitott szabály ugy tartalmilag, mint szerkezetileg megfelel a 707., 771. és 855. §-ok rokon szabályainak, avval a különbséggel, hogy a T. csak azt a megegyezést és bekeblezési engedélyt ismeri el érvényesnek, a mely okiratban foglaltatik. Ezért itt az e szakaszoknál mondottakra történik hivatkozás. Az okirati kényszert e helyütt indokolja az, hogy a 855. §. értelmében a jelzálogjognak jogügylet utján való szerzéséhez is szükséges, hogy a tulajdonos okiratban adja meg a jog bekeblezésére az engedélyt. E rendelkezés mellett — figyelemmel az 1263. §. szabályaira is — következetlenség volna a jelzálogos követelés átruházására szóbeli megegyezést és ugyanily bekeblezési engedélyt alkalmasnak elfogadni.

881. §.

A 881. §. a 854. §-szal és a 903. §. 2. bekezdésével áll szoros összefüggésben.

Miután jelzálogjogot csak egész telekkönyvi jószágtesten vagy társtulajdonos egész jutalékán lehet szerezni, jogi következtetés utján azt lehetne állitani, hogy az akként szerzett jelzálogos követelést részben át sem lehet ruházni. Az meg épen folyna az emlitett szabályaira, hogy jelzálogos követelés csak egészben szolgálhat további jelzálogul.

Pedig azok az okok, a melyek a 854. §. korlátozó rendelkezését javasolják, a jelzálogos követelés átruházására és alzálogjoggal való terhelésére vonatkozólag épen nem állanak. Sem a telekkönyvi állás áttekinthetőségének, sem a jelzálog előnyös módon való értékesitésének szempontjából nincs akadálya annak, hogy a jelzálogos követelésnek csak egy hányadrészét, vagy — a mi az eredményben egyre megy („1000 K. követelés egynegyedrésze“ = „1000 K. követelés 250 K.-nyi része“) — összeg szerint meghatározott részét is lehessen átruházni illetőleg alzálogjoggal terhelni. Az alzálogjogra nézve már a telekk. rendelet 58. §-a is felállitotta a szabályt. Az osztrák telekk. törvény 13. §-a kiterjesztette a szabályt a jelzálogos követelés átruházására is.

882. §.

A jelzálogos követelés egy részének átruházása, vagy az egész követelésnek részenkint többekre való átruházása esetében az egyes részek gyakran nem tartják meg az egyenlő ranghelyet, az egész követelés ranghelyét, hanem az egyik résznek a másikkal szemben elsőbbség engedtetik. A jelzálog tulajdonosának nincs az ily jogügyletnél semmi érdeke. A tulajdonos hozzájárulásának szüksége ok nélkül nehezitené a részbeli átruházást; és ezért a T. azt a hozzájárulást szükségtelennek jelenti ki. (N. 1151.)

883. §.

A mikor az uj hitelező csupán a követelést, a melynek biztositására jelzálogjog engedtetett, vagyis a mikor az őt az adóssal szemben megillető személyi követelést érvényesiti: a követelések átruházására vonatkozó határozmányok természetesen a jelzálogos követelés átruházására is állanak. Nem igy abban az esetben, a mikor a követelés a jelzálogjogból eredőleg a tulajdonos ellen érvényesittetik. Ilyenkor a dologjogi tekinteteket kell első sorban figyelembe venni és erre az esetre szükségesnek mutatkozik, a kötelmi jog rendelkezéseit csak módositva alkalmazni. Az e czélra szükséges módositásokat megteszi a 883. §.

Az 1257. §. értelmében követelés átruházása esetén az adós mindaddig, a mig az eddigi hitelező vagy az engedményes

nem értesiti őt az engedményről, „az előbbit tekintheti továbbra is hitelezőjének.“ A mig tehát az adós az engedményről nem értesül, az engedményes irányában hatályos az a szolgáltatás is, a melyet az adós az engedményezés után az engedményező részére teljesitett, valamint az oly jogügylet, a mely ugyanebben az időben az adós és az engedményező között a követelésre nézve létrejött.

Az 1313. §. szerint továbbá a követelés engedményezése nem szünteti meg az adósnak azt a jogát, hogy az engedményező elleni ellenkövetelését beszámitsa; kivéve ha az ellenkövetelést csak az engedményről nyert értesités után szerezte, vagy ha az a másik követelésnél későbben jár le. És ezek a kivételek sem állanak az ugyanabból a jogalapból eredő ellenkövetelés tekintetében.

Ezeknek a szabályoknak a jelzálogos követelés átruházására való kiterjesztését egyedül avval lehetne indokolni: hogy azt a méltányos védelmet, a melyet azok a szabályok az engedményes személyi követelése ellen nyujtanak, a dologi követelés ellenében sem lehet a jelzálogos ingatlan tulajdonosától megtagadni; mert a telekkönyvnek a 875. szakasznál fogva csak az a feladata, hogy közhitelessége által oly tények jogi következményei ellen védje meg az engedményest, a melyek az engedményezés előtt következtek be, a kötelmi jog említett szabályaival szemben pedig az engedményes, jelzálogos követelés átruházása esetében is, védekezhetik az által, hogy az adóst az engedményezésről értesiti.

De belső ellentmondást jelentene, az engedményező ellenében indokolt ellenvetéseket az engedményessel szemben kizárni, ha az engedményezés előtt keletkeztek (a 875. §. szabályánál fogva), és megengedni azokat, a melyek csak az átruházás után létesültek. A telekkönyv nyilvánosságának alapelve nem csak a telekkönyv közhitelességében, abban nyilvánul, hogy az ingatlant terhelő jog szerzőjének a szerzés joghatályosságáért szavatol, hanem abban is, hogy a szerzett jog megtartására, megőrzésére szolgál. Ezt a feladatot pedig a telekkönyv nem teljesiti, ha a törvény megengedi, hogy a jog telekkönyvi átruházása után is az uj jogosult elleni hatálylyal szolgáltatni lehessen a volt jogosult számára, vagy ezzel jogügyletet lehessen kötni az átruházott jogra vonatkozólag.

A telekkönyv publicitása mellett (548. §.) avval, a ki telekkönyvben bejegyzett jogra nézve jogügyletre lép és a telekkönyv megtekintését elmulasztja, ugy kell bánni, mint ha a telekkönyv tartalmát ismerte volna; azt a tulajdonost (jelzálogos adóst), a ki az engedmény telekkönyvi érvényesitése után is a volt hitelező részére teljesiti a szolgáltatást vagy ő vele köt jogügyletet a követelésre vonatkozólag, olyannak kell tekinteni, a ki a szolgáltatáskor, illetve a jogügylet megkötésekor az engedményről tudomással birt. Az ilyen adóstól pedig a kötelmi jog is megtagadja azt a jogosultságot, hogy a szolgáltatást, a jogügyletet az uj hitelező ellenében kifogásilag érvényesithesse.

A jelzálogi forgalomnál nélkülözhetlen biztonság követelménye, hogy az adós javára kivételt ne tegyünk ama szabály alul, hogy csak a telekkönyvben bejegyzett hitelező rendelkezhet a jelzálogos követelésről. Valahányszor a jelzálogos követelés átruházásának az adós elleni hatálya attól függ, hogy az adósnak tudomása van az átruházásról, fel kell tennünk, hogy megtekintette a telekkönyvet, és megszerezte ezt a tudomást.

A szakasz 1. bekezdése a beszámitást általában kizárja, épen ugy, a mint közönséges engedmény esetében az 1313. §. szerint a beszámitás (az abban emlitett két kivétellel) szintén általában, tekintet nélkül az engedményezés idejére, viszont meg van engedve.

Ellenben a 2. bekezdés csupán a jelzálogjog átruházása után teljesitett szolgáltatás, és az ugyanekkor létrejött jogügylet hatálytalanságáról intézkedik; nem azért, mint ha ezzel az átruházás előtti szolgáltatást vagy jogügyletet az uj hitelezővel szemben hatályosnak akarná minősiteni, hanem azért, mert ezt az esetet a 875. §. általános szabálya fedi. Ha az engedményesnek „a telekkönyv tartalmának helytelen voltáról" (549. §.), tehát arról, hogy a jelzálogos követelés szolgáltatás vagy jogügylet által egészben vagy részben megszünt, tudomása nem volt, és ha az átruházás ingyenesen sem történt: az átruházás előtt a volt hitelező részére teljesitett szolgáltatás és az ezzel kötött jogügylet az engedményes irányában hatálytalan; ellenben hatályos, ha az engedményes a szolgáltatásról vagy a jogügyletről tudomása volt, vagy ha a követelést ő reá ingyenesen ruházták át. (N. 1156.)

884. §.

Az előző szakasz az átruházás által lett uj jelzálogos hitelező elleni anyagi kifogásokról intézkedik a jelzálogos követelés tekintetében, a jelen szakasz ugyanily kifogásokról magára a jelzálogjogra vonatkozólag.

A tulajdonos azokat a kifogásokat, a melyek őt közvetlenül a hitelező ellen megilletik, ennek engedményese, az uj hitelező ellen is érvényesitheti, a mennyiben oly ténykörülményeken alapulnak, a melyekről az engedményesnek a jelzálogjog általa történt megszerzésének idejében tudomása volt.

A telekkönyv közhitelessége — ha annak tartalma az anyagi joghoz mérve nem helyes — hatályát veszti a szerző rosszhiszemüsége következtében, és a mikor a szerzés ingyenes volt. Épen igy elveszti az engedményes elleni kifogások kizárása által előmozditandó jelzálogi forgalom a védelemre való igényt, a mikor az engedményes a jelzálogjog szerzése idején tudta, hogy jogelődje ellenében a jelzálogjogi bejegyzés megtámadható, vagy a mikor az ő szerzése is ingyenes volt. (N. 1157.)

885., 886. §§.

A jelzálogos hitelező kielégités czéljából végrehajtást intézhet az ingatlanra (876. §.), tekintet nélkül mások jogaira. Ez a jog azonban nem ritkán ellentétben áll más dologi jogosultaknak avval az érdekével, hogy az ingatlan épen most ne, vagy ne a most kivánt módon kerüljön kényszereladás alá; mert a jogosultak más alkalmasabb időben az eladásból kedvezőbb eredményt várnak; mert az ingatlan zárgondnoki kezelése jobban felelne meg az ő érdekeiknek mint a végrehajtási elárverezés; mert előnyösebbnek tartják a részletenkinti eladást a telekkönyvi jószágtestenkinti eladásnál, a mely el van rendelve; vagy megforditva, mert ezt előnyösebbnek tartják az elrendelt részletenkinti elárverezésnél stb.

Ezért a T. a jus offerendi intézményét más törvénykönyvek példájára (O. 462., 1422., Sz. 435., 446., 1881:LX. t.-cz. 190. §.) nem csak a zálogjogra (827. §.), hanem a jelzálogjogra vonatkozólag is szabályozza.

A T. a beváltás jogának kétféle nemét ismeri. Az első

az, a melyet bármely harmadik személy gyakorolhat, mihelyt a tulajdonos jogositva van a hitelezőt kielégiteni (870. §.), de gyakorolhatja csupán a tulajdonos beleegyeztével (885. §.). A jelzálogos hitelező kielégitést követelhet. Semmi ok sincs arra, hogy a törvény a kielégités visszautasitására jogositsa fel azért, mert a kielégités nem az adós részéről történik — ha a más részről történt fizetés a hitelező jogállásán mit sem változtat, reá nézve semmiféle joghátránynyal sem jár. Ezért a T. ahhoz, hogy más valaki elégitse ki a hitelezőt, csupán a tulajdonos beleegyezését kivánja (O. 1422.).

A mit bármely harmadik személy tehet, azt természetesen megteheti az is, a kinek joga a jelzálogilag terhelt ingatlant szintén terheli. Ez különösen a saját érdekével ellenkező végrehajtást megakadályozhatja az által, hogy átadja a hitelezőnek az esedékes követelés összegét, szükség esetén birói letétbe helyezi azt, és ekként előidézi a veszélyes követelésnek ő reá való átszállását. Ennek utána saját érdekeinek megfelelően folytathatja, módosithatja vagy beszüntetheti a végrehajtást.

A 885. §-ban szabályozott beváltás jogán kivül tehát nem kellene valamely különös jog annak számára, a kinek dologi joga van a jelzálogjoggal terhelt ingatlanon, ha annak a beváltási jognak előfeltétele nem volna a jelzálogos adós beleegyezése. Ezt a beleegyezést az oly adóstól, a kit a végrehajtás csak időleges fizetési zavar miatt fenyeget, rendszerint könnyen lehet megnyerni; de nem igy, a mikor az ingatlan tul van terhelve és a tulajdonosnak nincs érdekében a végrehajtás elhalasztása, a mikor a tulajdonos ellen csőd van elrendelve vagy a mikor távol van. Ilyenkor a tulajdonos, illetőleg a gondnok beleegyezését csak pénz- vagy időáldozat árán lehetne kieszközölni, holott a beváltás czélját sokszor csak rögtönös közbelépés által lehet elérni.

Ezért a T. ugy mint az osztrák ptkönyv 462. §-a a beváltás egy másik nemét is szabályozza, ugy hogy ezt a beváltást csak valamely jelzálogos hitelező, vagy az gyakorolhatja, a ki a végrehajtás által az ingatlant terhelő jogát vesztheti; hogy az a jog csak attól az időtől fogva gyakorolható, a mikor más jelzálogos hitelező az ingatlanból kielégitést követel; de hogy viszont ennek a beváltási jognak gyakorlásához az ingatlan tulajdonosának beleegyezése nem szükséges (886. §.).

A jelzálogos követelés beváltására a tulajdonos beleegyezése nélkül csakis azt lehet feljogositani, a kinek dologi jogban alapuló érdekét az ingatlanból való kielégités közvetlenül érinti. És az ilynemü beváltást csak akkor lehet jogosultnak elismerni, a mikor a jelzálogos hitelező az ingatlanból tényleg követelte már a kielégitést, a mikor tehát az emlitett érdeket a veszély nem csak fenyegeti (ugy mint a 885. §. esetében), hanem a közvetlen veszély tényleg bekövetkezett. Másrészt a jus offerendi gyakorlásának előfeltételeül alig szükséges többé fentartani a tulajdonos beleegyezését akkor, a mikor az a jelzálogos hitelező követelésének kielégitésére képtelennek mutatkozik, és beváltás nélkül az ingatlannak kényszer-eladása a küszöbön áll.

Ugy a 885., mint a 886. §. szerinti beváltás, illetve a jelzálogos hitelező kielégitése után a jelzálogos követelés átszáll a kielégitőre (2. bek.). A követelés átszállása a beváltás lényegéhez tartozik és annak czélját képezi. A harmadik személy, illetve a dologilag jogosult személy épen azért váltja be a jelzálogos hitelező követelését, hogy ő váljék hitelezővé, és hogy ennek következtében a követelés behajtását ugy intézhesse, a mint saját érdekeinek leginkább megfelel.

A T. a beváltási jog gyakorlásának csupán kezdő idejét határozza meg és véghatáridejéről nem szól. Az osztrák ptkönyv 462. §-a és az 1881 : LX. t.-cz. 190. §-a megforditva, a véghatáridőt jelölik meg, ez az „árfelosztás“, amaz az „árverés“ időpontjával. A kezdő időt bizonyos körülmény (lejárat) vagy bizonyos cselekmény (kielégitési végrehajtás kérése) jelzi, mely körülmény vagy cselekmény a jus offerendi előfeltétele; annak ekként való megjelölése tehát a beváltás jogának anyagi szabályozásához tartozik. Ellenben annak az időpontnak meghatározása, a melyen tul a beváltás joga többé nem gyakorolható, az alaki jogba, különösen a végrehajtási törvénybe való. Ott lesz nyilvánvalóvá, melyik időpont, illetve az eljárás mely stádiuma az, a melyen tul a beváltást a kielégitési eljárás felforgatása nélkül nem lehet gyakorolni.

A 885. §. szabálya alá subsummálható a jelzálogkölcsönök conversiója is. E tekintetben az 1886 : XXIX. t.-cz. 76. §. 6. pontjában az igazságügyminister felhatalmazást nyert a telekkönyvi rendeletnek oly értelemben leendő pótlására, hogy a jelzálogintézeteknél, árvapénztáraknál, takarékpénztáraknál és

egyéb nyilvános számadásra kötelezett pénzintézeteknél fennálló jelzálogkölcsön-követeléseknek ezen testületek bármelyike utján történő átváltoztatása alkalmával a jelzálogjog — bizonyos előfeltétel alatt — az uj kölcsönből kifizetendő tehertételek rangsorozatában legyen bekeblezhető. Az igazságügyminister a nyert felhatalmazás alapján az illető rendeletet 1888. évi 947. sz. a. adta ki.

Ennél a conversiónál, a mint a most emlitett rendelet szabályozza, lényegileg szintén arról van szó, hogy a mikor a tulajdonos jogositva van a jelzálogos hitelezőt kielégiteni, csupán a tulajdonos beleegyeztével, többnyire azonban a jelzálogos hitelező beleegyezésével is, valamely harmadik személy, egy másik intézet vagy pénztár kielégiti a hitelezőt ugy, hogy ennek következtében a jelzálogos követelés átszálljon a kielégitőre oly módon, hogy a kielégitő jelzálogjoga a fizetett összeg erejéig annak a jelzálogjognak telekkönyvi ranghelyét nyerje, mely a convertált követelés biztositására volt bejegyezve.

A részletekben van ugyan különbség a 885. §. szabályai és a conversióra nézve fennálló szabályok között; ezeket a részleteket azonban már abból az okból sem lehet az ált. polg. törvénykönyvben kodifikálni, mert a szabályozott conversió tárgyát (és ez jövőre nézve is alig lehet másképp) csak hatóságilag kezelt vagy nyilvános számadásra kötelezett pénzintézetek követelései szolgáltatják, és a conversiót ismét csak ily intézetek teljesithetik. Ily speciális jogszabályok külön törvénybe vagy törvényes felhatalmazás alapján kiadott rendeletbe valók. Ezért az életbeléptető törvenynek lesz feladata, hogy az emlitett igazságügyministeri rendelet hatályát fentartsa, esetleg pedig, hogy a jelzálogkölcsönök convertálásának különleges szabályozása iránt más módon intézkedjék.

A 885. és 886., másrészt a 827., 1109. és 1110. §-ok közötti összefüggésről a 827. §-nál volt már szó. E helyütt megjegyeztetik még, hogy azok a különbségek, a melyek a zálogjoggal és a jelzálogjoggal biztositott követelés beváltásának szabályozásánál mutatkoznak, a zálogjog és a jelzálogjog természete és a jogok érvényesitésének módja közötti különbségben birják indokukat.

887. §.

A jelzálogos adós (az ingatlan tulajdonosa) és a személyi adós között — a mennyiben ez külön két személy — ezek kiegyenlitési követelései tekintetében hasonló viszony van, mint két egyetemleges adós között. Következik ez a 872. §. 2. bekezdésének szabályából. Az 1222. §. szerint pedig a zálog-, jelzálog- és elsőbbségi jogok, a melyek a követelést valamelyik egyetemleges adóssal szemben biztositják, ha a hitelezőt más adós elégitette ki, szintén a kielégitőre szállnak át. Ennél fogva a T. átszállitja a tulajdonos ellenében fennálló jelzálogjogos követelést a személyi adósra is, a ki a hitelezőt kielégitette, ha kiegyenlitést követelni jogositva van — átszállitja annak daczára, hogy a követelés, mint a hitelező követelése, a hitelező kielégitése által megszünt.

Az átszállitás azonban csak a követelhető megtérités mértékeig („annyiban, a mennyiben") történik. Ha például a személyi adós és a jelzálogos ingatlan tulajdonosa közösen vették fel azt az összeget, a melynek erejéig a jelzálogjog telekkönyvileg be van jegyezve; és ha az egész tartozást a személyi adós egyenliti ki: erre csak az illető összeg felének erejéig fog a jelzálogjogos követelés átszállni.

Az itt szabályozott eset ellenkezőjéről, a mikor t. i. a tulajdonos, a ki nem személyes adós, elégiti ki a jelzálogos hitelezőt, a 890. §-ban van szó.

888. §.

Arra az esetre, ha a személyi adós elégiti ki a hitelezőt, a 887. §. értelmében a jelzálogos követelés a kielégitőre annyiban száll át, a mennyiben a tulajdonostól vagy ennek jogelődjétől megtéritést követelhet. A szabály leginkább arra van számitva, hogy a személyi adós, a ki a jelzálogilag biztositott követelés keletkezésénél valójában csak a kezes szerepét viselte, meg legyen védve a jelzálogos hitelező önkénye ellen, a ki másként a követelés átruházásának megtagadása által meghiusithatná a személyi adós megtérités iránti követelését. De a 887. §. védelme is hatálytalan volna, ha a hitelező a jelzálogjogról lemondhatna vagy más jognak telekkönyvi elsőbbséget engedhetne, a nélkül hogy ez által a személyi adós elleni joga módosulna. A jogforgalom helyes felfogása szerint — a köte-

lezettség egyetemlegességének daczára az ily adós személyi kötelezettsége csupán a hitelező jelzálogi biztonságának netalán szükséges kiegészitésére szolgál, és a hitelezőnek első sorban a jelzálogos ingatlanból kell kielégitést keresnie. A méltányosság tehát megkivánja, hogy a személyi adós annyiban szabaduljon a kötelezettség alul, a mennyiben a hitelező a lemondás vagy az elsőbbség engedése által megakadályozta, hogy ő a teljesitett fizetés következtében a tulajdonos elleni megtéritési követelésének biztositására megszerezhesse a jelzálogjogot avval a telekkönyvi elsőbbséggel, a melylyel eredetileg birt. A szakasz szabálya teljesen hasonlatos az 1244. §. szabályával. (N. 1165.)

889. §.

A 885—887. §-ok eseteiben a jelzálogos követelés átszáll a kielégitőre a törvény rendelkezésénél fogva. Mindamellet a végett, hogy a kielégitő nyilvánkönyvileg is, tehát ugy szerezze meg a jelzálogjogot, hogy ez a telekkönyv közhitelességének védelme alatt álljon és esetleg további jogforgalom tárgya lehessen: oly okiratra van szüksége, a melynek alapján a jelzálogjognak az ő javára való telekkönyvi bejegyzését kieszközölhesse. Ezért a jelen szakasz feljogositja a kielégitőt, hogy a kielégitett hitelezőtől oly okiratot követelhessen, a melynek alapján a jelzálogjog átruházásának telekkönyvi bekeblezését kieszközölheti; ha pedig a hitelező erre nem hajlandó, arra jogositja fel a kielégitőt, hogy a kielégitő összeget az 1289. §. utolsó bekezdésének hatályával birói letétbe helyezhesse. A letétel alapján azután az 541. §-hoz képest az átruházás telekkönyvi előjegyzésének lesz helye. Az előjegyzés igazolása iránti perben azután a 885. és a 886. §. eseteiben a beváltás jogosultságát, a 887. §. esetében pedig azt kell bizonyitani, hogy a személyi adós a fenforgó jogviszonyoknál fogva az ingatlan tulajdonosától vagy jogelődjétől megtéritést követelhet.

A szakaszban foglalt szabályok teljesen hasonlatosak a 871. §. 1. és 2. bekezdésének szabályaival.

890. §.

A jelzálogilag terhelt ingatlan tulajdonosának, a ki vagy a kinek jogelődje más adósságának fedezetére engedett jelzá-

logjogot, jogviszonya a jelzálogos hitelezőhöz ugyanaz, mint azé, a ki az ingatlan értéke erejéig készfizetői kezességet vállalt (1240. §. 1. p.). Ebből szükségkép következik, hogy ha az ingatlannak ily tulajdonosa, tehát az, a ki nem személyi adós, a jelzálogos hitelezőt kielégiti, a követelés ő reá épen ugy, tehát ugyanazokkal a korlátozásokkal száll át, mint a hogy az 1242. §. értelmében átszáll a követelés a kezesre, a ki a főadósért fizetett

A 834. §. 3. bekezdésének teljesen megfelelő jelen szakasz rendelkezéséből egyébiránt épen nem következik, mint ha a tulajdonos a jelzálogos hitelező kielégitése után és a jelzálogos követelésnek ő reá történt átszállása alapján a jelzálogjognak a saját javára való bejegyzését is kérhetné. Hogy ezt nem teheti, annak a T. az által ad világos kifejezést, hogy a jelen esetben épen ugy kimondja ugyan, hogy a jelzálogos követelés átszáll a kielégitőre, mint a 885—887. §-ok eseteiben, de a tulajdonost fel nem jogositja arra, ugy mint a 889. §-ban a más kielégitőket, hogy a hitelezőtől a jelzálogjog reá való átruházásának telekkönyvi bekeblezése czéljából alkalmas okiratot követelhessen, esetleg pedig a jelzálogjog telekkönyvi átruházását az illető összeg birói letétbe helyezése utján kieszközölhesse.

A jelen fejezet általános indokolásában már ki van fejtve, hogy a T. a „saját jelzálogjog"intézményét be nem fogadta; és ugyanott ki van fejtve a jelen szakasznál fogva beálló confusio természete és annak következményei.

Miután a T. nem nyujt a tulajdonosnak módot arra, hogy a saját ingatlanát terhelő jelzálogjognak a maga javára való telekkönyvi bejegyzését kérhesse, s ekként a saját ingatlanát terhelő jelzálogjogával mint olyannal rendelkezhessék, a melynek dologi minősége a telekkönyvi bejegyzés által meg van alapitva: a jelen szakasz szabályának az lesz a gyakorlati hatálya, hogy a tulajdonos, a ki nem személyi adós, és a ki a hitelezőt kielégitette, épen ugy fog a személyi adóstól megtéritést követelhetni, mint a kezes, a ki a hitelezőt kielégitette, a főadóstól követelheti a megtéritést; valamint az lesz a hatálya, hogy miután a jelzálogos követelés a hitelezőről átszállt a tulajdonosra, tehát a fizetés daczára meg nem szünt, a fizetés önmagában a jelzálogjog megszüntetésének jogalapját meg

nem teremtette (896. §.). A követelés a fizetés által meg nem szünik, hanem az ingatlan tulajdonosára száll át a jelzálogjoggal együtt (880. §.). Ennek következtében a jelzálogjog a tulajdonnal egyesül; és a tulajdonos a confusio alapján törültetheti a jelzálogjogot; de ezt csakis ő teheti, és arra hogy megtegye, senkivel szemben sincs kötelezve.

A jelen szakasz szabálya, és kapcsolatosan az 546., 891., 892. és 895. §-ok szabályai megfelelnek a mai jognak, ugy a mint ez az osztrák ptkönyv 443. 469. 526. és 1446. §-ai alapján képződött.

891. 892. §§.

Azok után, a mik a jelen fejezet általános indokolásában a saját jelzálogjog intézményének elejtésére, és különösen e tekintetben a tulajdon és a jelzálogjog confusiojának jelentőségére s következményeire nézve előadvák, a 891. és 892. §-ok alig szorulnak még indokolásra. Csupán a 891. §-nak azt a kijelentését kell e helyütt pótlólag megokolni, mely szerint oly esetben, a mikor a hitelező a jelzálogos követelést kielégités következtében a tulajdonosra átruházta, ez a követelést folytatólag másra ruházhatja át, még akkor is, ha ő volt egyszersmind a személyi adós.

A mikor a tulajdonos egyszersmind személyi adós, a hitelezőtől a fizetéskor csak nyugtatványt követelhet (871. §.), a mely a jelzálogjog törlésének, de nem átruházásának szolgálhat alapjául (880. §.). Sőt akkor is, ha a tulajdonos, a ki a jelzálogos hitelezőt kielégiti, nem személyi adós, a 890. §. szerint a jelzálogos követelés ő reá átszáll ugyan, vagyis ő olyannak lesz ugyan tekintendő, a ki a jelzálogos követelés tekintetében a hitelező jogutódja, de oly okiratot a hitelezőtől ez esetben sem követelhet, a melynek alapján a jelzálogjognak átruházás utján ő reá leendő telekkönyvi bejegyzését kérhetné.

A hitelező mindamellett ugy az egyik, mint a másik esetben átruházhatja a tulajdonosra mint fizetőre a jelzálogos követelést; és h a átruházta, a k k o r nincs ok, a miért annak további átruházását meg ne kellene engedni.

Hogy az engedményes megszerzi a jelzálogjogot megtámadhatlanul, ha a beállott confusioról tudomása nem volt és ha erről a telekkönyvből sem szerezhetett tudomást, az kétség-

telen. Ily eset például az, a mikor a jelzálogjoggal terhelt ingatlan tulajdonosának az örököse fizette ki a jelzálogos hitelezőt, ez átruházta a követelést a fizetőre, s ez ismét egy harmadik személyre; ez utóbbi pedig nem láthatta a telekkönyvből, hogy az engedményező egyszersmind a terhelt ingatlan tulajdonosa, mivel a telekkönyvben a tulajdonjog annak javára még nem volt bejegyezve.

Ez az eset azonban nagyon ritka. A tulajdonos és az engedményező azonossága, tehát a confusio beállta a telekkönyvből többnyire kitünik. Itt már most felmerül a kérdés, vajjon a confusio által anyagilag megszünt jelzálogjog egyenlő-e az anyagilag fizetés által megszünt jelzálogjoggal? Tehát vajjon annak az engedményesnek jelzálogjoga, a ki ezt a jogot tudva vagy a telekkönyvből kivehetőleg a terhelt ingatlan tulajdonosától szerezte, épen ugy megtámadható és érvénytelenithető-e, mint azé, a ki tudva kifizetett jelzálogos követelést engedményeztetett magának?

A kérdésre nem nehéz a felelet a jóhiszemü szerzés helyes fogalmának megállapitása után. A magánjogi rosszhiszemüség első és nélkülözhetlen előfeltétele oly tényálladék, a mely az anyagi jog szabályainak meg nem felel, a mely e szabályok értelmében jogtalan. Ha nincs senki sem az ő jogaiban megsértve, és ha a kérdésben forgó szerzési cselekmény senki jogainak megsértését sem vonhatja maga után, akkor rosszhiszemüségről nem lehet szó. Csak az anyagi jog szabályai szerint jogtalan tényálladék mellett merül fel a kérdés, hogy az illető személy subjective miként viselkedett azzal a tényálladékkal szemben; és ezen fordul meg azután, vajjon ugyane személy jó- vagy rosszhiszemüségét állapithatjuk-e meg.

Az a körülmény már most, hogy a telekkönyvben jelzálogjog követelés fennállása nélkül van bejegyezve, önmagában senki jogait sem sérti. Legfeljebb a jelzálogjog terhelte ingatlan tulajdonosa panaszkodhatnék őt fenyegető jogsérelemről; de a mi esetünkben épen ő az, a ki az indebite fennálló jelzálogjogról engedmény utján rendelkezett, mint ha a jelzálogos követelés fennállásán semmi változás sem történt volna. Legkevésbbé panaszkodhatnak pedig jogsérelemről a nyilvánkönyvi sorrendben hátrább álló jelzálogos hitelezők; mert ezeknek reményök lehet, hogy az őket megelőző jelzálogos követelés

megszünik, és hogy ennek következtében a sorrendben előlépnek, de joguk arra nincs, ily joguk tehát meg sem sérthető.

Ha az ekként confusio által megszünt, de telekkönyvileg fennálló jelzálogos követelés átruháztatik, az átruházás jogsérelemmel járhat, a mikor t. i. a jelzálogos hitelező, daczára annak, hogy követelésre nézve ki van elégitve, a telekkönyvben nem törült jogot harmadik személyre ruházza át. Jogsérelmet szenved az adós, a kit a másodszori fizetés veszélye fenyeget. De nincs képzelhető jogsérelem, tehát rosszhiszemüség sincs, a mikor a hitelező magára a fizetőre ruházza át a követelést; mert ezt az átruházásból kifolyólag hátrány nem, csak előny érheti.

A 891. §. által eldöntött esetben egyedül az átruházó, mint a jelzálogjoggal terhelt ingatlan tulajdonosa az, a kinek hátrányára lehet a confusio által anyagilag megszünt jelzálogjog felélesztése. Ezért a T. azt a kérdést, vajjon lehet-e engedmény utján a jelzálogjogot a confusio tudatában is jóhiszemüleg megszerezni; és vajjon ennélfogva a tulajdonos, a kire a hitelező a jelzálogos követelést átruházta, tovább engedményezheti-e ezt a követelést akkor is, ha ő volt a személyes adós? a szakasz 2. bekezdésében igenlő értelemben dönti el. Az engedményező a telekkönyvileg nem törlött jelzálogos követelés átruházása által csak maga ellen teremt jogokat, a nélkül hogy harmadik személyek jogkörét támadólag érintené. Ennélfogva az a kérdés, vajjon az engedményes szerzése jóhiszemü-e, az itt tárgyalt esetben fel sem merülhet.

893. §.

A T. a 893—899. §-okban a jelzálogjog megszünéséről rendelkezvén, az ebbeli szabályokat két csoportban állitja fel, a szerint, a mint az illető körülmények következtében a jelzálogjog „megszünik" (893—895. §§.), vagy azok a jog megszüntetésének csak alapjául szolgálnak (896—899. §§.).

A kézizálog-jogról szóló fejezetben nincs felemlitve a zálogtárgy megsemmisülése mint olyan, a melynek következtében a zálogjog megszünik. Hogy a zálogjog megszünik, ha az az ingó dolog, a mely annak tárgya volt, többé nincs meg, ez oly természetes valami, a minek mint szabálynak törvénybe iktatása teljesen feleslegesnek mutatkozik.

Nem igy a jelzálogjognál. Itt több ok annak határozott

kijelentését javasolja, hogy az ingatlan természetben való megsemmisülésével a jelzálogjog megszünik (O. 467., Sz. 450.). Először azért, mert az 528. §. értelmében a jelzálogjog megszüntetéséhez ennek a jognak törlése szükséges. Az emlitett s a jelen §. 1. bekezdésébe foglalt kijelentés nélkül könnyen arra a téves következtetésre lehetne jutni, hogy a jelzálogjog, ha nem törültetik, a terhelt ingatlan megsemmisülésének daczára sem szünik meg, és ha az illető telekjegyzőkönyvbe vagy telekkönyvi betétbe utólag történetesen más ingatlant jegyeznek be, ezt a jelzálogjog eo ipso fogná terhelni. Másodszor azért szükséges a kijelentés, mert némileg kivételt állapit meg az 528. §. szabálya alul, és a 897—899. §-ok szabályaival is ellentétbe helyezkedik: az ingatlan megsemmisülése megszünteti a jelzálogjogot, a nélkül hogy a telekkönyvi törlésnek kellene hozzájárulnia; és a megsemmisülés nem alapjául szolgál a jelzálogjog megszüntetésének, hanem a megszünést közvetlenül vonja maga után. Végre szükséges a kijelentés arra a czélra, hogy a természetben való megsemmisüléshez mint jogszüntető körülményhez az ugyanily hatályu telekkönyvi megsemmisülést is lehessen hozzáalkalmazni, értve ez alatt azt az esetet, a mikor valamely ingatlan a természetben megmaradt ugyan, de a telekkönyvben többé nem fordul elő, mivel rendeltetése s jogi természete megváltozván (pl. a háztelek utczává lett), többé telekkönyvezésnek nem, s e szerint jelzálogjognak sem lehet a tárgya (852. §.).

A mikor a jelzálogjoggal terhelt telekkönyvi jószágtest egy másik jószágtest kiegészitő részévé válik (telekkönyvileg „hozzájegyeztetik"), sem a természetben, sem a telekkönyvben meg nem semmisül. Mindamellett ezt az egyesülést a telekkönyvi megsemmisüléssel a jelzálogjog megszünésére vonatkozólag egy szabály alá kell vonni (2. bek.), mivel a jelzálogjoggal terhelt telekkönyvi jószágtest az által, hogy más jószágtest kiegészitő részévé lett, elveszti jogi önállóságát és nem lehet többé külön jelzálogjogok tárgya (531., 854. §§.). Ha az a telekkönyvi jószágtest, a melyhez a hozzájegyzés történt, tehermentes, nincs ugyan kizárva, hogy az érdekelt felek megállapodása alapján a jelzálogjog ezentul az egyesülés által keletkezett uj egész jószágtestet fogja terhelni. Az sincs kizárva, hogy a hozzájegyzés szintén terhelt telekkönyvi jószágtesthez történik ugyan, de a mindkét

részen lévő jogosultak a rangsorozat és jogaik viszonya iránt megegyeznek, és a jelzálogjog a hozzájegyzés által nagyobbodott telekkönyvi jószágtestre vitetik át. De mindkét esetben a jelzálogjog volt tárgya mint olyan, a melyen külön jelzálogjogot lehet szerezni, megsemmisült; és ezért annál a bejegyzésnél fogva, a melylyel a jelzálogjog a nagyobbodott telekkönyvi jószágtestre vitetett át, illetőleg a mely a külön jelzálogos hitelezők jogainak viszonya iránti megegyezés alapján foganatosittatott, valójában uj jelzálogjog alapittatott meg.

A T. határozottan csak abban az esetben mondja a jelzálogjogot megszüntnek, a mikor a jelzálogilag terhelt „telekkönyvi jószágtest“ lesz más ily jószágtest kiegészitő részévé. A szabály tehát ki nem terjeszthető arra az esetre, a mikor jelzálogjoggal terhelt, és a 854. §-ban a telekkönyvi jószágtesttel együttesen emlitett jutalék (pars pro indiviso) semmisül meg telekkönyvileg az által, hogy tulajdona a többi jutalékoknak vagy ezek egyikének tulajdonával egyesül. Ilyenkor az egyesülés a jutalékokat egyenkint terhelő jelzálogjogokat semmi részben sem érinti. Valamint a jelzálogjog nem változik, a mikor a jelzálogtárgy tulajdona utóbb hányadrészekre oszlik (868. §. 2. bek.), épen ugy a tulajdon megosztott voltának megszünése sincs befolyással a jelzálogos hitelezők jogaira s a hitelezőknek sem előnyére sem hátrányára nem válik.

A T. csak a terhelt egész jelzálogtárgy természeti vagy telekkönyvi megsemmisüléséhez, illetőleg más jószágtesttel való egyesüléséhez köti következményül a jelzálogjog megszünését. Ha a terhelt telekkönyvi jószágtestnek csak egy része semmisül meg, vagy csak egy physikai részét szakitják el és jegyzik le, akár tehermentesen, akár terhelten: a jelzálogjogok a maradványt eredeti összegök erejéig terhelik. Csak az általuk nyujtott biztonság mértékére nézve csonkulnak.

894. §.*

Az 568. §. értelmében a jelzálogjoggal terhelt ingatlan tulajdona véghatáridőhöz vagy bontó feltételhez lehet kötve;

---

* A 894. §. helyesen igy szól:

„Ha az ingatlan tulajdona a jelzálogjog szerzésekor véghatáridőhöz vagy bontó feltételhez volt kötve, ugyszintén ha a jelzálogjog van véghatáridőhöz kötve: a jelzálogjog a véghatáridő vagy a feltétel bekövetkeztével megszünik.“

és még gyakrabban előfordul az, hogy a jelzálogjoggal terhelt jog (903. §.) csak bizonyos időig illeti meg a telekkönyvben jogosultnak feltüntetett személyt. Másrészt a felek akaratánál fogva maga a jelzálogjog is korlátolva lehet véghatáridő által, különösen a mikor valaki idegen adósságért engedi jelzálogul az ő ingatlanát, és ezt csak pl. az adós kiskoruságának vagy annak az időnek tartamára akarja tenni, a mig az adóshoz bizonyos személyi viszonyban áll.

Ily esetekben annak az időpontnak beálltával, a mikor az ingatlan tulajdona az átruházóra visszaszáll (miután a terhelés csak az átruházó visszaszállási jogának sérelme nélkül történhetett 568. §. 1. bek.), vagy a melyen túl a tulajdonos jelzálogjogot nem engedett: ennek a jognak meg kell szünnie. „Megszünt"-nek mondja ki pedig a T. amaz időpont beálltával a jelzálogjogot, még mielőtt az alakszerü telekkönyvi törlés be is következett volna (530. §.); mert ha a tulajdon vagy a jelzálogjog a telekkönyvben határozottan véghatáridővel vagy ha a tulajdon bontó feltétel alatt van bejegyezve (568. §. 2. bek., 856. §. 3. bek.), mi sem gátolja és a telekkönyv publicitásának alapelvével nem ellenkezik, hogy a véghatáridő vagy a feltétel bekövetkeztével a jelzálogjogot törlés nélkül is, az 528. §. szabálya aluli kivételként, megszüntnek tekintsük. Általában is megfelel a T. álláspontjának, hogy a véghatáridő és a bontó feltétel bekövetkezte ne csupán alapjául szolgálhasson a jelzálogjog megszüntetésének, hanem dologi hatálylyal legyen felruházva, és önmaga, közvetlenül vonja maga után a jog megszünését.

Ennek azután fontos gyakorlati következményei vannak. Ha a telekkönyvből kitünik a véghatáridő bekövetkezte (mert pl. naptárilag van bejegyezve), a telekkönyvi hatóság nem engedheti meg a jelzálogjognak alzálogjoggal terhelését, habár a jelzálogjog még törülve nincsen; ha pedig megengedte (vagy hibásan, vagy mert a telekkönyv a véghatáridő vagy a feltétel bekövetkeztét ki nem mutatta — a mint az utóbbit ki sem mutathatja), akkor az alzálogjog bejegyzése kitörlés iránti keresettel megtámadható. Ugyszintén kifogás utján megtámadható az alzálogjog a végrehajtási eljárásban, valamint ugyanitt maga a jelzálogjog is, illetőleg az ezzel biztositott követelés sorozása, ha a végrehajtás meginditásakor a véghatáridő vagy a bontó feltétel már bekövetkezett, a nélkül hogy az illető követelés

iránt a jelzálogi kereset megindittatott és a telekkönyvben feljegyeztetett volna.

A tulajdon és a jelzálogjog korlátolt voltának hatálya tekintetében az 549. §. 2. bekezdésének szabálya irányadó. A szabály annál inkább alkalmazható, mivel az 568. és 856. §-ok értelmében ugy a tulajdonnak, mint a jelzálogjognak a jelen szakasz szerinti korlátoltsága, telekkönyvi bejegyzésnek a tárgya.

A 894. §. csupán a tulajdonnak bontó feltételhez kötöttségét tételezi fel. A jelzálogjognak ugyanily feltételtől, és általában feltételtől függését a jelen fejezet nem emliti — a mi a dologi jogok legalis szabályozásának elve mellett egyértelmü avval, hogy feltételes jelzálogjog nincsen.

A T. azért zárja ki a feltételes jelzálogjogot, mert ennek gyakorlati szükséglete nem merült fel. Lehet, hogy ritka időn, elvétve kivánatosnak mutatkozik valakinek, hogy feltételhez kötött jelzálogjogot alapitson; az ily jelzálogjognak és az ebből származó bonyolódott jogviszonyoknak kimeritő s helyes szabályozása azonban oly nehézségekkel jár, a melyekkel az intézmény csekély gyakorlati jelentősége semmi arányban sem állana. Az osztrák ptkönyv (468.) és a szász ptkönyv (451.) szintén csak véghatáridőhöz kötött jelzálogjogot ismernek, de olyat nem, a mely feltételtől függne. A feltételes jelzálogjogtól természetesen meg kell különböztetni azt a magában feltétlen jelzálogjogot, mely feltételes követelés biztositására szolgál. Az ily jelzálogjog megalapitását a 852. §. 2. bekezdése határozottan megengedi.

Hogy a T. a véghatáridővel bejegyzett jelzálogjog megszünésének a 894. §-ban felállitott szabálya által nem akarja megsemmisiteni a jelzálogjog hatályát azokra a követelési összegekre, a melyek a véghatáridő előtt váltak esedékesekké, a melyekre nézve tehát a hitelezőnek a jelzálogjog megszüntekor már megvan az a joga, hogy a jelzálogból kielégitést szerezhessen (852. §.); és hogy ezek tekintetéből a jelzálogjog beleegyezés nélküli törlésének is utját állja az 530. §. 2. bekezdése: az ennek a szakasznak indokolásában már meg volt emlitve.

895. §.

Végrehajtási eljárásunk értelmében az ingatlannak kényszereladása után az árverési vevő rendszerint megfizeti az egész

vételárt; az, hogy valamely követelés „a birtokon teherképen továbbra is fenmaradjon“ a vevő és a jelzálogos hitelezők közötti megegyezéstől függ; és ha a vevő a vételárt egészen lefizette, a tulajdonjognak az ő javára való bekeblezésével egyidejüleg „az összes bekeblezett vagy előjegyzett tehertételek és feljegyzések hivatalból törlendők“ (1881: LX. t.-cz. 182., 183. §§.). Az a jelzálogos hitelező is követelhet a vételárból kielégitést, a kinek követelése még le nem járt (877. §. 3. bek.). Másrészt igaz, hogy arra a hitelezőre, a kinek követelése még le nem járt, nem lehet ráerőszakolni a megfelelő összeg felvételét; de ha a felvételt megtagadja, és ha a vevővel az adósság átvállalására nézve meg nem egyezik, ennek csak az a következménye, hogy a vételárból birói letétbe helyeztetik oly összeg, a mely a folyó kamatok fedezésére s annak idején a tőke fizetésére is elegendő. A vételár megfizetésének ebben az esetben is a jelzálogjog megszünése a következménye; és a hitelező részére a fizetés után a birói letét fog a megszünt jelzálogjog helyett a követelés biztositására szolgálni. Hogy a jelzálogos követelés a megállapitott kielégitési sorrend szerint kitelik-e a vételárból vagy sem, ez a dolgok most leirt menetén mit sem változtathat.

Hasonlóan rendelkezik a kisajátitási törvény (1881: XLI. t.-cz.) 60. §-a, melynek értelmében „a jogerejüleg megállapitott kártalanitási összegnek lefizetése s illetőleg szabályszerü letétele által a kisajátitott ingatlan minden arra bekeblezett magánjogi terhektől felmentetik, kivéve azokat, melyeket a kisajátitó vállalat egyezség utján magára átvállalt.“

Ezen a jogállapoton nincs okunk változtatni, a majdan alkotandó uj végrehajtási törvényben sem. És ebből a feltételezésből kiindulva, sorozza a T. a jelzálogjogot megszüntető okok közé azt, hogy az e joggal terhelt ingatlan kényszereladás alá került, és a vevő (a kisajátitó) lefizette a vételárt.

Az ingatlan (természetesen: jogerejü) kényszereladása és a vételár megfizetése által a jelzálogjog „megszünik“; azok hatálya tehát épen ugy mint az ingatlan megsemmisülésének, véghatáridő vagy bontó feltétel bekövetkeztének hatálya, közvetlen (893., 894. §§.). A végrehajtási árverés elrendelését, a csődeljárás és a kisajátitás meginditását a telekkönyvben feljegyzik. Ha a telekkönyv ily feljegyzést mutat, akkor mindenki

figyelmessé van téve, hogy a jelzálogjog megszünésének a jelen szakasz szerinti előfeltételei esetleg már bekövetkeztek. Hogy tényleg bekövetkeztek-e vagy sem, arról mindenki meggyőződhetik a telekkönyvi irattárban az illető ügyiratok megtekintése által. Nincs tehát ok arra, hogy a jelzálogjogot a fenforgó esetben csak akkor tekintsük megszüntnek, a mikor kényszereladás megtörténte s a vételár megfizetése alapján a telekkönyvi hatóság a jelzálogjog törlését elrendeli. A törlés elrendelése különben is hivatalból, és nem a vevő valamely beadványának elsőbbségével történik. Ha tehát a törvény magát a törlést minősitené olyannak, a mely a jelzálogjogot megszünteti, egyrészt nem lehetne fixirozni a megszünés időpontját, másrészt pedig a vevő annak a veszélynek volna kitéve, hogy a megvett ingatlant terhelő jelzálogjogot átruházzák vagy terhelik, a nélkül, hogy neki a vételár megfizetése után is módjában volna ennek határt szabni.

896. §.

Az osztrák ptkönyv 469. §-a szerint „a jelzálogjog megszüntetéséhez az adósság törlesztése egymagában nem elegendő; a jelzálogos jószág lekötve marad mindaddig, a mig az adóslevél a nyilvánkönyvből nem törültetik." Ugyanezt mondja a T. 896. §-a annak kijelentésével, hogy a követelés megszüntének alapján a jelzálogjogot telekkönyvi kitörlés utján meg lehet szüntetni. (Sz. 459.). Mily körülménynél fogva szünt meg a jelzálogilag biztositott követelés, fizetésnél, beszámitásnál, elengedésnél fogva-e, vagy más okból, különösen azért is, hogy a követelés halasztó feltétele nem teljesült és többé nem is teljesülhet, vagy hogy a bontó feltétel bekövetkezett: ez a kitörlés kérése tekintetében nem tesz különbséget.

A követelés megszünte mellett azért emliti a szakasz külön annak elévülését, mert ez a T. értelmében (1353. §.) nem szünteti meg a követelést, csak arra jogositja fel az adóst, hogy a szolgáltatást megtagadja. Minthogy pedig az 1355. §. szerint az elévülés daczára csak az a hitelező keresheti kielégitését az ezért felelő tárgyból, a kinek zálogjoga, de nem az is, a kinek jelzálogjoga van: a szolgáltatás megtagadhatásának következményeül arra is fel kell hatalmazni a jelzálog tulaj-

donosát, hogy a jelzálogos követelés elévülése alapján a jelzálogjog megszüntetését, telekkönyvi kitörlését kieszközölhesse.

A jelzálogjog mindig érvényes követelést tételez fel. (852. §.). De ebből nem következik, hogy a követelés megszüntével a jelzálogjog is megszünt. A követelés önmagában nem alapitja meg a jelzálogjogot; jelzálogjog telekkönyvi bejegyzés nélkül nem keletkezhet. Épen igy megforditva: a követelés megszünése egymagában nem szünteti meg a jelzálogjogot; ez a jog a törlés telekkönyvi bejegyzése nélkül el nem enyészik. A követelés megszünése tehát és épen ugy az elévülés csak alapja, jogczime a jelzálogjog telekkönyvi törlésének és ez uton való megszüntetésének. De ily alapul a követelés megszünése és az elévülés feltétlenül alkalmas; mert miután érvényes követelés a jelzálogjog előfeltétele: a követelés megszüntének vagy az elévülésnek, tehát a jelzálogjog előfeltétele hiányának kimutatása épen oly hatálylyal kell hogy birjon, mint a jelzálogjog anyagi megszüntének kimutatása.

A szakasz 2. bekezdésének szabálya összefügg a 871. §. 3. bekezdésével, és e helyütt elég ennek indokolására hivatkozni.

A követelés megszünte alapján meg lehet ugyan szüntetni a jelzálogjogot, vagyis kieszközölni lehet ennek telekkönyvi kitörlését; de a tulajdonos, a ki a jelzálogos hitelezőt kielégitette, a jelzálogjog telekkönyvi törlésének kieszközlésére kötelezve nincs (891. §.); a harmadik személy pedig, a ki a jelzálogos hitelezőt kielégitette, szintén csak követelheti a jelzálogos követelés reá leendő átruházását, és e szerint szintén tőle függ, hogy az „indebite“ fennálló jelzálogjog telekkönyvileg törültessék-e vagy se (889. §.).

Ha a jelzálogjog nem törültetik, és a telekkönyv ily állásában a terhelt ingatlan kényszereladás alá kerül, a jelzálogi tétel — a mint már ki volt fejtve (891. §.) — a kielégitési sorrendbe fel nem vétetik, mert a telekkönyvileg fennálló jelzálogjognak valóságos követelés nem szolgál alapjául. De a követelés törlesztése és a kényszereladásra vezető eljárás meginditása közötti időben az anyagi tényállás lényeges változáson mehetett át. A megtörtént fizetést visszavonhatták az által, hogy a hitelező visszaadta az adósnak a kapott összeget avval a szándékkal, hogy a megszünt követelést feléleszsze. A szer-

ződésszerü compensatiot vagy novatiot ujabb szerződéssel megszüntethették, a mi által a törlesztett adósság megujult. Az adós a bekövetkezett elévülésről lemondhatott, fizetést igérhetett s ez által az elévült követeles feléledt. Vagy az eredeti adósság megszünt ugyan, de a felek megegyeztek abban, hogy a fentartott jelzálogjog ezentul egy másik, akár már fennálló, akár még csak keletkezendő követelés biztositására szolgáljon.

Mindezekben az esetekben már most az a kérdés, vajjon kell-e a jelzálogjogot anyagilag is ujabban érvényesnek tekinteni, vagy a jelzálogos adósság időközben történt törlesztése miatt a jelzálogjoggal mint olyannal kell-e bánni, a melynek anyagi jogalapja nincs, a mely indebite terheli az ingatlant? Vajjon szükséges-e, hogy a jelzálogjog (eltekintve természetesen attól az esettől, a mikor harmadik személyre szállt át,) az érvényesülés időpontjában ugyannak a követelésnek biztositására szolgáljon, a melynek fedezésére a keletkezéskor szánva volt?

A T. erre a kérdésre (egy értelemben az osztrák ptkönyv 449. §-a alapján fejlődött gyakorlattal — osztrák legf. itélőszék hat. 1869. máj. 28. [Ger. Zeitung 1869. évi 92. sz.], és 1869. nov. 4. [Glaser-Unger-féle gyüjtemény 3557.]) nemmel felel, a midőn a 896. §. 3. bekezdésében megengedi, hogy addig, a mig a jelzálogjog telekkönyvi törlése bekövetkezett, a megszünt követelés a jelzálogjog fentartásával más követeléssel helyettesittessék.

Szigoruan jogi értelemben a követelés a jelzálogjognak nem tartalma, hanem csak igazoló oka, materialis causá-ja. A ki a végrehajtási árverésen befolyt vételár felosztása iránti tárgyaláson jelzálogi kielégitést követel, az a többi követelőkkel szemben nem mint hitelező, hanem mint jelzálogilag jogosult lép fel, és mint ilyen nem köteles a jelzálogos követelés fennállását igazolni. A többi jelzálogos hitelezőknek a követelés megszüntének bizonyitása által kell a dologi követelést megerőtleniteniök (1881 : LX. t.-cz. 197. §. 3. bek.) annak bizonyitása által, hogy a jelzálogjog további fennállásának jogi oka megszünt. De ennek ellenében a követelést támasztó jelzálogos hitelező a dologi jog fenmaradásának más igazoló okát bizonyithatja; ilyen ok pedig az, hogy a törlesztett adósság helyét szerződésszerü substitutio következtében más adósság foglalja el.

„A mint kétségtelen, hogy jelzálogjogot jövőbeli követelés

biztositására lehet engedni és szerezni, épen ugy meg kell engedni, hogy a jelzálogjog már megszünt követelésre vonatkozólag fentartassék, és az utóbbi egy másik, vagy már fennálló, vagy ujonnan keletkezett követeléssel helyettesittessék" (idézett 1869. nov. 4-iki hat. indokolása).

A megszünt jelzálogos követelésnek más követeléssel való helyettesitése ellen jogpolitikai szempontból azt az ellenvetést lehet tenni, hogy csökkenti az ingatlanok hitelképességét: az a kinél a tulajdonos jelzálogos kölcsönt keres, tudja ugyan, hogy az ingatlant jelzálogilag már terhelő követelés megszünt; mindamellett az ingatlan hitelképességének megállapitásánál ezt a követelést is kell mint terhet számba vennie, mivel nem biztos abban, hogy a tulajdonos nem fogja a megszünt követelést utólag más követeléssel helyettesiteni s ezt a telekkönyvileg még fennálló jelzálogjog védelme alá helyezni.

Ennek ellenében azonban meg kell fontolni, hogy a hitelezőnek kiszemelt személy aggodalmát könnyen el lehet oszlatni az által, hogy a tulajdonos a követelés megszünte alapján a jelzálogjogot törülteti. Sőt épen az a körülmény, hogy a megszünt követelések tekintetéből a telekkönyv szerint még fennálló jelzálogjogok — a követelések helyettesitésének lehetősége miatt — csökkentik az ingatlan hitelképességét, ösztönül fog szolgálni a telekkönyv tisztázására, arra, hogy a nyilvánkönyvi állás az anyagi jogállással megegyezővé tétessék.

897. §.

Az 551. §. értelmében, ha a jog telekkönyvi bekeblezése törvényellenesen történt, vagy ha a telekkönyv tartalma a jog bekeblezése tekintetében a valóságos jogállásnak meg nem felel, a bekeblezés egészben vagy részben leendő kitörlését lehet per utján kérni. Ez a szabály azonban nem teszi feleslegessé a jelen szakasz kijelentését. Azért nem, mert itt nem a jelzálogjognak vagy e jog bekeblezésének, hanem a jelzálogos követelésnek érvénytelenségéről van szó.

Az 551. §. szabályánál fogva az eredetileg érvényesen bekeblezett jog kitörlését oly ténykörülménynél fogva is lehet kérni, a mely a jog megszüntetésének alapjául szolgál (554. §.); és mégis szükséges volt a 896. §-ban külön kimondani, hogy

a jelzálogjogot meg lehet szüntetni annak alapján, hogy a követelés megszünt. Épen igy kijelentést igényel az, hogy a követelés érvénytelensége a jelzálogjog megszüntetését vonhatja maga után; daczára annak, hogy az 551. §. szerint a jelzálogjog kitörlését követelni lehet a jelzálogjog bekeblezésének érvénytelensége alapján.

898. §.

A végett, hogy a jelzálogjog jövőbeli követelés biztositására szolgáljon, a 852. §. 2. bekezdése szerint a jövőbeli követelést felismerhetővé kell tenni annak a jogviszonynak megjelölése által, a melyből a jelzálogilag biztositandó követelés eredni fog. Ebből következik, hogy az ily jelzálogjog megszüntetésére a 896. §. szabálya kiegészitést igényel.

Ezt a szabályt a jövőbeli követelés biztositására fennálló jelzálogjog megszüntetésére is lehet alkalmazni annyiban, hogy ha a jelzálogjog bejegyzése után valóban keletkezett követelés megszünt vagy elévült, azt a kitörlés kérése által meg lehet szüntetni.

Megtörténhetik azonban, hogy az a követelés, a melynek mint jövőbeli követelésnek biztositására a jelzálogjog a telekkönyvben bejegyeztetett, tényleg létre sem jött. Erre az esetre szükséges a jelen szakasz külön szabálya; a mely azonban csak akkor fog alkalmazást találni, ha nem csak az nyer igazolást, hogy a bejegyzéskor megjelölt jogviszonyból követelés nincsen, hanem az is, hogy maga a jogviszony is megszünt. Mert a mig ez fennáll, nincs kizárva annak lehetősége, hogy a jelzálogjoggal előre biztositott követelés mégis létrejön — nem határidőhöz kötött (978. §.), hanem jövőbeli követelésről lévén e helyütt szó.

A mi a legmagasabb összeg erejéig bejegyzett biztositéki jelzálogjogot illeti (852. §. 3 bek.), az ez alá eső követelés keletkezése és megszünése az illető jogalap fennállásának idején közönyös annyiban, hogy csak az a döntő, vajjon az ingatlanra intézett végrehajtás idején áll-e fenn oly követelés, a melynek biztositására szolgál a kérdéses jelzálogjog. Ebből a követelésből, vagy ha több van, ezeknek a követeléseknek az összegéből áll azután a bejegyzett maxi-

malis összeg korlátain belül a jelzálogjog tartalma, az a követelés lesz a jelzálogjog bejegyzésének ranghelyén fizetendő.

A követelés, a mely a jelzálogilag biztositott jogalapból származik, külön ujabb jelzálogi bejegyzést nem igényel a végett, hogy jelzálogilag fedeztessék. Épen igy nincs szükség telekkönyvi törlésre a követelés megszüntekor; de czélja sincs a törlésnek, mivel az ingatlan annak megtörténte után is a bejegyzett egész összeg erejéig szavatolna a még fennálló vagy még csak keletkezendő követelésekből eredőleg.

Másképen áll a dolog, és ezért csak akkor lehet az emlitett biztositéki jelzálogjogot a kitörlés kérése által megszüntetni, a mikor egyáltalában „nincs oly követelés, a melyet a jelzálogjog biztosithatna".

Ez az eset kétféle módon állhat be. Először ugy, hogy az illető jogalapon követelés épen nem keletkezett, és nem is keletkezhet. Másodszor ugy, hogy megszünt maga az a kötelmi alapviszony, a melyből netalán eredő követelések fedezésére a biztositéki jelzálogjog megalapittatott; megszünt pedig ugy, hogy abból a viszonyból követelés nem maradt hátra. Ha a kötelmi viszony ekképen megszünt, akkor már a megszünéskor bizonyos, hogy a jelzálogjognak, a mely az ingatlanra intézendő végrehajtás idején netalán még fenn fog állani, nem lesz jogszerü tartalma; ennél fogva a biztositéki jelzálogjog már most is indebite áll fenn, és a tulajdonos perbeli kérelmére törlendő.

899. §.

Azt, hogy a hitelező a jelzálogos követelésről mondott le, nem szükséges a jelzálogjog megszüntetésének alapjaként külön felemliteni; mert lemondás által a követelés megszünik, a követelés megszünését pedig a jelzálogjog megszüntetésének alapjaként a 896. §. általánosságban állitja fel. De fel kell emliteni ily megszüntető alapként a jelzálogjogról, csupán erről, a követelés érintetlenül hagyásával való lemondást; a mely a gyakorlatban sürün fordul elő, főleg egyetemleges jelzálogjognál, a mikor a hitelező a jelzálogjogról az egyetemlegesen terhelt telekkönyvi jószágtestek egyike vagy néhánya tekintetében mond le; és oly esetben, a mikor a hitelező telekkönyvi lejegy-

zés czéljára az egyik birtokrészletet vagy ilyennek a természetben elkülönitett részét a jelzálogi kötelék alul felmenti.

Szükségesnek mutatkozik a lemondást a megszüntetés alapjául felemliteni annál inkább, mivel a jelzálogjog és a követelés közötti szoros kapcsolatnál fogva (mely a 880. §-ban jut leghatározottabb kifejezésre) könnyen arra a következtetésre lehetne jutni, hogy a jelzálogjogról ugy, hogy a követelés fenmaradjon, lemondani nem lehet. Pedig valójában ugy áll a dolog, hogy jelzálogjog nincs követelés nélkül, s ennél fogva nem lehet a követelésről lemondani ugy, hogy a jelzálogjog fenmaradjon; de megforditva nem áll, hogy jelzálogjog nélkül nem lehetne követelés. A követelés egyik alapja a jelzálogjognak, és nem megforditva a jelzálogjog a követelésnek. Ez jellemzi a jelzálogjog járulékos voltát; és ezért csupán a jelzálogjogról is, a követelés érintése nélkül lehet lemondani, és ily lemondás alapján a jelzálogjogot a telekkönyvi kitörlés kérése által meg lehet szüntetni.

Az osztrák ptkönyv 467. §-a szerint: ha a hitelező az elzálogitott dologra való jogáról lemond, a zálogjog megszünik, de a követelés fenmarad. A szász ptkönyv 455. §-a értelmében a jelzálogjogról való lemondás, ennek elfogadása esetében jogalapot ad a törlésre.

900. §.

A tulajdonos jogos érdeke az, hogy a telekkönyv minden tekintetben, tehát abban is helyes legyen, hogy jelzálogjog ne legyen bejegyezve oly követelés biztositására, a mely többé fenn nem áll. A helyesen többé fenn nem álló, de még bejegyzett jelzálogjog akadályozza a tulajdonost abban, hogy az ingatlan nyujtotta dologi hitelt teljes mértékben kihasználhassa. De a közérdek is megkivánja a telekköny helyesbitését a végett, hogy a telekkönyvi intézmény azt a müködést, a mely a jogi forgalomban ő reá vár, valóban teljesithesse. A consensualis elvnél fogva, a mely a telekkönyv kezelésében általában az irányadó, a telekkönyv helyesbitése, tehát a megszünt követelésre vonatkozólag bejegyzett jelzálogjog törlése csak ugy következhetik be, ha az, a kit a nyilvánkönyv jogosultnak feltüntet, a törlésbe, alkalmas okirat kiállitása utján bele-

egyezik, illetve ha ezt a beleegyezést a biróságtól per utján kieszközölt határozat pótolja. Gyakori azonban az az eset, hogy a telekkönyvben bejegyzett hitelező, illetve ennek örököse ismeretlen (a tulajdonos a telekkönyvben névszerint feltüntetett hitelező kilétét nem tudja és ki sem puhatolhatja; a hitelező örökösei hagyatéki eljárást nem inditottak; a hitelező intézet vagy pénztár megszünt stb.); és ezért a tulajdonos képtelen a törlésre szükséges nyilatkozatot megszerezni, a kitörlés iránti pert pedig eredménynyel szintén nem, vagy csak aránytalanul nagy költséggel indithatná. A törvény feladata tehát oly más eszközt nyujtani, a melylyel a telekkönyvi törlés mégis lehetséges. Ily eszköz a felhivó eljárás, a melynek utján a biróság a hitelezőt nyilvános hirdetmény utján jelentkezésre hivja fel avval a jogkövetkezménynyel, hogy ha nem jelentkezik, a jelzálogjogot veszti.

Az efféle felhivó eljárás, a melynek részleteit az alaki telekkönyvi törvényben kell szabályozni, meg van állapitva a porosz tkvi rendtartásban (103—105. §§.), a bajor jelzálogtörvényben (82. §.), a mecklenburgi jelzálogtörvényben (23., illetőleg 27. §.), a szász ptkönyvben (461.), a német ptkönyvben (1170. §.), stb.

A magyar jogban a kérdéses felhivó eljárás szintén nem ismeretlen. A polgárositott határőrvidéken, a hol a legtöbb telekkönyv szerkesztése még a 18. században történt, különösen számos az oly régi zálogjog, a melynek érvényes követelésben nyilván nincs többé alapja, de a melynek telekkönyvi törlése a rendes uton ki nem eszközölhető. Ezért annak az utasitásnak értelmében (71. §.), a melyet az igazságügyminister az 1886: XXIX. t.-cz. 74. §-a alapján a telekkönyvi betéteknek a polgárositott határőrvidéken való elkészitése tárgyában 1897. évi 47,253. sz. a. kiadott, azok a hitelezők, a kiknek javára a zálogjog 40 évet meghaladó elsőbbséggel (az osztrák ptkönyv szerint leghosszabb elévülési határidő) van a telekkönyvben bejegyezve, hirdetmény utján felhivatnak, hogy eme joguknak a szerkesztendő telekkönyvi betétekbe való átvitele iránti kivánságukat 60 nap alatt jelentsék be, mivel ellenesetben joguk elévültnek tekintetvén, ez a telekkönyvi betétbe át nem fog vitetni.

A T. szerint csupán a tulajdonos indithatja meg az eljárást. A felhivó eljárás és a kitörlés iránti per által ugyanazt az eredményt akarjuk előidézni. Ennél fogva, valamint az 551.

§. csak azt jogositja fel a kitörlés iránti kereset inditására, a kinek a telekkönyvben bejegyzett jogát a megtámadott bekeblezés sérti: ugy a felhivó eljárás inditására is csak a jelzálogjoggal terhelt ingatlan tulajdonosa lehet jogositva, mivel csak ennek jogát, csak a tulajdonjogot csorbitja a bejegyzett jelzálogjog.

A hitelező „ismeretlen“ voltának közelebbi meghatározása (mint például a bajor javaslatban [3. r. 414.]: wenn „das Fortleben des Gläubigers ungewiss und sein Erbe unbekannt ist“) szükségtelennek mutatkozik. Ezt bizvást a gyakorlatra lehet hagyni.

A T. husz évi határidő lejártát tartja megfelelőnek arra a czélra, hogy a felhivó eljárás meg legyen inditható. A határidőnek a rendes elévülési határidőnél rövidebbnek kell lennie, másképen az eljárás nagy részben eltévesztené czélját, mivel a jelzálogjog törlését a követelés elévülésének igazolása utján is (896. §.) lehetne kieszközölni. De tulrövid sem lehet a határidő, mivel ekkor a jogbiztonságot veszélyeztetné. A határidő a bajor jelzálogjogtörvényben és a szász ptkönyvben 30 évvel, a német ptkönyvben 10 évvel van megszabva.

A határidő rendszerint a jelzálogjogra vonatkozó utolsó bejegyzés idejétől (532. §.) mint olyantól számittatik, a melyben a jelzálogjog a telekkönyvi hatóság előtt még mint fennálló jog szerepelt. De ha a követelésre nézve a fizetés ideje a naptár szerint (vagyis nem felmondástól vagy valamely eseménytől függően) van megállapitva, tehát ugy, hogy a fizetés napját a telekkönyvi bejegyzés vagy az ezt kiegészitő, s az irattárban őrzött okirat alapján lehet megtudni: akkor előbbről, mint ettől a naptól semmiféle jogszüntető időt, tehát az itt megállapitott 20 évi határidőt sem lehet számitani. Csak „előbbről“ nem, későbbről igen — ha t. i. a jelzálogjogra vonatkozóan ezután történt még valamely telekkönyvi bejegyzés. Hogy a jelzálogjoggal terhelt ingatlan tulajdonosának oly elismerése, a mely a követelés elévülésének félbeszakitására is alkalmas volna (pl. részletfizetés, kamatfizetés, biztositás — 1339. §.), az itt meghatározott, és már megkezdett határidőt szintén félbeszakitja és uj határidő kezdésének szükségét vonja maga után: ez a dolog természetében fekszik.

901. §.

Az előmutatóra szóló papirok, a váltók és a hátirat utján átruházható más papirok ama jogi természete, mely szerint a hitelező, mint ilyen, a papir birtoka vagy egyszerü hátirat által igazolva van, alkalmatlanná teszi az e papirokból származó követeléseket a közönséges jelzálogjog utján való biztositásra. A papirok emlitett jogi természete a közönséges jelzálogjog utján biztositott követelés átruházásának szabályaival össze nem egyeztethető, és ezen szabályok alkalmazása alig megoldható complicatiókra vezetne. Másrészt alig vonható kétségbe, és a kereskedelmi forgalom élénkülésével mindenesetre még fokozódni fog az a szükséglet, hogy az ily papirok jelzálogi biztositásának lehetősége és módja meg legyen adva.

A T. ennélfogva a német ptkönyv 1187. §-ának példájára a biztositéki jelzálogjogot, de csakis ezt jelöli meg olyannak, a melyet az emlitett papirokból eredő követelések jelzálogi biztositására igénybe lehet venni; még pedig tekintettel arra, hogy a biztositéki jelzálogjog azon jogi természeténél fogva, mely szerint nem szolgál a követelés bizonyitékául, legjobban alkalmazkodik az előmutatóra szóló és a hátirat utján átruházható papirok jogi sajátságaihoz.

A magyar törvényhozás ismételve állást foglalt, ha nem is általában az emlitett papirokból, de mégis ezek közül a váltóból származó követelés jelzálogi biztositásának kérdésével szemben.

Az 1840 : XV. t.-cz. II. r. 174. §-a megengedte, hogy a váltóhitelező követelését a váltóadós „ingatlan javai által biztositsa“, a mi „az ingatlanokra nézve a XXI. t.-czikkben körülirt betáblázás által eszközölhető“.

Az 1844 : VI. t.-cz. 22. §-a az idézett törvényszakaszt akképpen változtatta meg, hogy „a betáblázott váltó váltói minőségét elveszti, s közönséges kötelezvénynek tekintendő“. Ezt a szakaszt azután az ideigl. törv. szab. III. 5. §-a a lényegben fentartotta és csak alakilag módositotta.

Az uj váltótörvény (1876 : XXVII. t.-cz.) azonban ebben a kérdésben nem rendelkezvén, a jelenlegi jogállás az, hogy váltóhitelből származó követelés biztositására a telekk. r. 65. §. 2. bek. szerint a telekkönyvben legmagasabb összeg

erejéig be lehet jegyeztetni a biztositéki jelzálogjogot, de előjegyezhetni, sőt tüzetes engedély alapján bekeblezhetni közönséges jelzálogjogot is egyes váltón alapuló követelés biztositására, a nélkül hogy ez a váltó váltói minőségén bármit változtatna.

A mai jog tehát a T. 901. §-ának megszoritását — a mi a váltókat illeti — nem ismeri. Mindamellett a gyakorlatban avval a jelenséggel, hogy a váltóhitelből eredő követelések tekintetéből legmagasabb összeg erejéig biztositéki jelzálogjogot jegyeztetnek be, igen sürüen, ellenben egyes váltón alapuló követelés biztositására bejegyzett jelzálogjoggal ritkán találkozunk. Ennek oka — a váltó és a jelzálogjog elágazó természetén kivül — egyrészt nyilván az, hogy a váltó rendszerint csak rövid ideig szolgál a forgalom tárgyaul; másfelől pedig az, hogy az eredeti váltót ugy a jelzálogjog bejegyzése végett a telekkönyvi hatóságnál, mint a váltóperben a törvényszéknél be kell mutatni, és a váltókövetelés netaláni átruházásához szintén az eredeti váltóra van szükség; ez a körülmény pedig a hitelező szabad mozgását a váltó értékesitésében jelentékenyen gátolja.

902. §.

A mikor előmutatóra szóló papirból, váltóból vagy hátirat utján átruházható más papirból származó követelés biztositására a 901. §. értelmében szerzett biztositéki jelzálogjogról van szó: a mindenkori, s a papir átadása vagy hátiratolása által változó hitelező kilétét a telekkönyvből — a 856. §. 1. bekezdésének szabályával ellentétben — kivenni nem lehet.

A telekkönyvi forgalom, a végrehajtási és a csődeljárás azonban számos oly alkalmat vet fel, a mikor a jelzálogos hitelezőnek a biróság előtt fel kell lépnie, vagy a mikor őt idézni kell; néha saját érdekében, de sokszor a többi telekkönyvi jogosultak érdekében is oly czélból, hogy az illető eljárás folytatása és befejezése lehetővé váljék.

Nincs más mód, mint hogy e czél elérése végett a biróság felhatalmaztassék ügygondnok rendelésére a mindenkori jelzálogos hitelező képviseletére. (N. 1189.)

Sokkal szükebb körben, mint a melyet a jelen szakasz megvon, t. i. „a bemutatóra szóló vagy forgatmány utján

átruházható részkötvények (elsőbbségi kötvények, sorsjegyek stb.) birtokosáinak közös képviseletéről" már az 1886: XXIX. t.-cz. 77. §-a gondoskodott, a mennyiben felhatalmazta az igazságügyministert, hogy ezt a közös képviseletet a törvényhozás további intézkedéseig rendeleti uton szabályozhassa. (Ugyanez a törvényszakasz „a részkötvények birtokosait illető követelések telekkönyi bejegyzésének" szabályozását szintén az igazságügyministerre bizza, és ennyiben a T. 901. §-ával is kapcsolatos.) A rendelet mindeddig nincs kiadva; és az ált. polg. törvénykönyvet életbeléptető törvénynek lesz feladata, hogy az 1886: XXIX. t.-cz. 77. §-át, mint a jelen szakasznál fogva feleslegest hatályon kivül helyezze, és az igazságügyministert vagy arra hatalmazza fel, hogy a szakasz elveinek megfelelően és tágabb körben állapitsa meg a mindenkori jelzálogos hitelezők képviseletének részleteit; vagy hogy ezt a szabályozást külön törvény részére tartsa fenn (pl. osztrák törv. 1874. ápr. 24-ről „betreffend die gemeinsame Vertretung der Rechte der Besitzer von auf Inhaber lautenden oder durch Indossament übertragbaren Theilschuldverschreibungen" stb.).

903. §.

A telekkönyvi intézmény fejlődése és az a törekvés, hogy a közgazdasági életben mindnagyobb fontosságra emelkedő hitel igényeinek kielégitésére mind a rendelkezésre álló eszközök felhasználtassanak, arra vezettek, hogy a jelzálogjog tárgyául ne csak a telekkönyvbe felvett ingatlanok, hanem a mennyiben átruházhatók (753., 881., 910. §§.) s ekként értékesithetők, az ingatlanok terhekép bejegyzett jogok is szolgálhassanak.

Ez mai jogunk állása, a mely az osztrák ptkönyv 454. §-a és a telekk. r. 58. §-a alapján képződött; és habár mind a két helyen csupán a jelzálogjogról, mint a további jelzálogjog tárgyáról, az ugyn. alzálogjogról van szó: a gyakorlat ugy Ausztriában, mint minálunk is kiterjesztette a jogon szerezhető jelzálogjogot a telki terhekre, de főleg a telekkönyvben bejegyzett haszonélvezetre is. Az 1881: LX. t.-cz. ezt az állapotot implicite törvényesítette, sőt tovább fejlesztette, a midőn a 208—210. §-okban részletesen szabályozza a készpénzkövetelés behajtása végett „másnak a tulajdonát képező ingatlanon telek-

könyvileg bejegyzett haszonélvezeti jogra" intézett végrehajtást; és a midőn az által, hogy ugyanarra a végrehajtási zálogjogot bekeblezhetőnek mondja, a haszonélvezetre vonatkozólag a jelzálogjog szerzésének uj módját állapitja meg.

A T. a helyett hogy a jelzálogjoggal terhelhető jogokat az átruházhatósággal jellegezné, ezeknek a telekkönyvben bejegyzett jogoknak csekély számánál fogva czélszerübbnek tartotta a névleges felsorolást. E mellett pedig az alzálogjog tárgyául nem a jelzálogjogot, hanem a jelzálogos követelést jelöli meg — a mi által annak kiván kifejezést adni, hogy sajátlag nem a jelzálogjog, a mely, mint járulékos jog csak eszköz a kielégitésre, és mint ilyen, önmagában vagyoni értékkel sem bir, s mely a követelés nélkül át sem ruházható (880. §.), hanem a jelzálog által biztositott követelés, „a követelés a jelzálogjogon át" az alzálogjog tárgya.

Hogy a jelzálogos követelés „egészben, vagy hányadrészben, vagy összeg szerint meghatározott részben" szolgálhat jelzálogul, ez megfelel egyrészt a T. 881. §-ának, mely szerint a jelzálogos követelést ugyanily módon át is lehet ruházni. E helyütt elég az idézett szakasz indokolására utalni. Másrészt megfelel a felállitott szabály a telekk. r. 58. §-ának, avval az eltéréssel mégis, hogy ennek a szakasznak értelmében az alzálogjog „a jelzálogi követelés hányad- vagy számszerüleg meghatározott részeire csak akkor szereztethetik, ha az ilyes részek más hitelezőkre átruházás által telekkönyvileg származtak".

A megszoritás alig indokolható. A követelés, a melynek biztositására a jelzálogjog a telekkönyben *A* javára be van jegyezve, a jelzálogjog átruházásával egy-egy kettedrészben örököseire, *B* és *C*-re száll át. Egy másik esetben *B* és *C* közösen hiteleznek, és a jelzálogjog az ő javukra közösen közvetlenül jegyeztetik be. Alig lehet annak okát adni, hogy a telekk. r. 58. §-a szerint az első esetben lehet a jelzálogos követelésből *B*-t megillető jutalékra alzálogjogot szerezni, a második esetben pedig nem lehet. A T. tehát az emlitett megszoritást elhagyja. Ugyanezt tette az osztrák telekk. törvény, a mely a jelzálogos követelés átruházását és alzálogjoggal terhelését összefoglalván, a 13. §-ban mindkettőt megengedi „az egész követelés, valamint ennek arány vagy szám szerint meghatározott része tekintetében". E részben egyébiránt a 881. §. indokolására is kell utalni.

Valamint a 854. §. szerint jelzálogjogot csak ugy lehet szerezni, hogy az egész telekkönyvi jószágtestet vagy társtulajdonos egész jutalékát terhelje: ugy a jelen szakasz 2. bekezdése értelmében a telki terhet és a telekkönyvben bejegyzett haszonélvezetet is csak egészben vagy a közösen jogosultak egész jutalékai szerint lehet jelzálogul megszerezni. Amott a társtulajdonosnak, itt a közösen jogosultnak egész jutalékát igen, de amott a tulajdonost kizárólag illető telekkönyvi jószágtestnek vagy a társtulajdonos jutalékának valamely hányadát nem, itt az egy jogosultat megillető jog vagy a közösen jogosultak egyikét megillető jutalék hányadát jelzáloggal terhelni nem lehet. Az analog szabály indoka azonos a 854. §-beli szabály indokával: a további hányadok szerinti megterhelést gyakorlati szükséglet nem kivánja; és annak megengedése a gyakorlatban jogbizonytalanságot és bonyolódott jog- és ténykérdések támadását vonná maga után.

A szakasz 3. bekezdése kiterjeszti az itt szóban forgó jelzálogjogról szóló fejezet mindazon szabályainak megfelelő alkalmazását, a melyek az ily jelzálogjogra egyáltalán alkalmazhatók. Ki nem terjeszti tehát csupán azokat (853., 854., 859—866., 893. §§.), a melyeknek alkalmazása tüzetesen „ingatlant" terhelő jelzálogjogot tételez fel. A szabályok alkalmazásának „megfelelő" volta leginkább abból fog állani, hogy az „ingatlan" helyett a jelzálogos követelést, illetőleg a jelzáloggal terhelt haszonélvezetet vagy dologi terhet, „tulajdonos" helyett a terhelt követelés viszonyában álló hitelezőt (a „jelzálogos" hitelezőt az „alzálogos" hitelezővel szemben), illetve a terhelt jognál fogva jogosultat kell érteni.

NYOLCZADIK CZIM.

Telki terhek.

A telki terhek intézménye, mely a római jogban ismeretlen, a középkor szüleménye, és annak a sajátszerü állásnak köszöni létét, a melyet a földbirtok a középkor politikai, társadalmi és gazdasági életében elfoglalt. A földbirtokkal különböző szolgáltatásokat (készpénzben, terményekben, munkában) kötötték össze. Különösen a földesuri jognál fogva nehezedtek az

ily terhek a parasztbirtokra, az urbéri birtokra. Az egyház szintén nem késett a dologi terhekből a maga részét kivenni (párbér). Ujabb időben, valamint másutt, ugy minálunk is a törvényhozás ezeknek a közjogi természetü telki terheknek vagy egyszerü megszüntetését, vagy megváltását tette feladatává. Részint ezen megváltás által, részint az által, hogy az eddig csupán használatul birt földterületek a volt urbéresek teljes tulajdonává váltak, valamint némely közérdekü gazdasági vállalatok kiváltságos jogokkal való felruházása által azonban készpénzbeli szolgáltatásokat tartalmazó uj telki terhek keletkeztek.

Igy keletkeztek azok a telki terhek, a melyeknek tárgya: a szőlődézsmaváltság (1868 : XXIX. t.-cz.), a maradványföldekért fizetendő váltság (1873 : LIII. t.-cz.), a vizszabályozási tartozások, a szabályozási költségjárulékok és a szabályozási társulat által felvett kölcsön kamatjának és törlesztési járulékainak részletei (1885 : XXIII. t.-cz.), a phylloxera által elpusztitott szőlők felujitására felvett kölcsönök kamatja, törlesztési járadéka stb. (1896 : V. t.-cz.).

Mindezekben megvan a telki terhek jellege: bizonyos telekkel egybekötött, azon nyugvó s időszakonkint ismétlődő szolgáltatások iránti kötelezettségből állanak, a melynek teljesitése a telek mindenkori tulajdonosát terheli. Mindezek azonban — akár közjogi, akár magánjogi természetüek — megegyeznek abban, hogy közvetlenül külön jogszabályokban alapulnak; és ezért azok szabályozása az ált. polg. törvénykönyvnek nem a tárgya.

E helyütt csak azok a telki terhek igényelnek szabályozást, a melyek általános tartalmuk szerint az eddig emlitettek szerint képződtek, de egyenkint a felek rendelkezése következtében, jogügylet alapján keletkeznek.

A telki teher intézménye általában véve oly jogi alakulat, a mely az egészséges gazdasági fejlődésnek alig szolgál előnyére. A telki terhek az ingatlanok értékét és hitelképességét tetemesen csökkentik, és annál a függő viszonynál fogva, a mely a jogosult és a kötelezett között fennáll, az intensiv gazdálkodást gátolják. Kérdés tehát, vajjon nem kell-e azt az utat követni, a melyet a törvényhozás a közjogi természetü telki terhek lehető megszüntetésének irányában választott, és nem

kell-e az ált. polg. törvénykönyvben a telki terheknek jogügylet utján való megalapitását teljesen elejteni?

A T. annak megfontolásából indult ki, hogy a telki terhek minálunk kikötmények és életjáradédok alakjában, főleg egyes vidékeken annyira szokásosak, a családi és gazdasági élettel annyira összeforrtak, hogy törvényhozás utján — hacsak erőszakkal nem — nem lehet azokat kiirtani. Mihelyt a gazdálkodó ember bizonyos magasabb kort elért, vagyonának tulajdonát gyermekeire vagy valamely rokonára ruházza át oly kötelezettséggel, hogy az uj tulajdonos az átruházott vagyonból időközönkint bizonyos szolgáltatásokat teljesitsen, a melyek részint a szükséges lakás átengedésében, részint termények és háztartási szükségletek átadásában, részint pedig — de csak ritkán — készpénzfizetésben állanak. Czélszerübb ezt a gazdasági jelenséget a megfelelő jogi szabályozásban részesiteni, mint az intézmény ignorálásával vagy épen eltiltásával előidézni azt, hogy a vagyon olynemü átruházása, a mint emlitve volt, a törvény ellenére mégis megtörténjék, és az abból esetleg keletkező jogviták eldöntésére a biró a törvénykönyvben szabályt ne találjon, vagy a közfelfogás ellenére és a bonyodalmas következmények érintetlenül hagyásával kénytelen legyen semmisnek kijelenteni oly ügyletet, a melynek értelmében a felek talán már évek óta intézték el egymás irányában való viszonyaikat.

Annál czélszerübbnek találta a T. a szabályozást, mivel eddigi jogunk ezt máris megkezdette. Annak daczára ugyanis, hogy az osztrák ptkönyv a telki terhek intézményét nem ismeri, a dologi jogok között fel nem sorolja (308. §.) és az életjáradékról csak a kötelmek között emlékezik meg (1284—1286. §§.); és daczára annak, hogy a telekk. r. 63. §-a szerint ingatlan javakra csak azok a jogok jegyezhetők be, a melyek törvényes fogalmuknál fogva dologbani jogok: az intézmény ugyane rendelet 66. §-a értelmében a „természetbeni járadékok és a kikötmény" alakjában mai jogunkban, az ideigl. törv. szab. I. 21. §-ánál fogva, mégis fennáll. Törvényesen fennálló intézménynek tekintette a kikötményt az 1881 : LX. t.-czikk is, a midőn a 191. §-ában azt rendeli, hogy a kielégitési sorrend megállapitása tekintetéből, telekkönyvileg „bejegyzett kikötmények esetében" a kikötmények készpénzbeli egyenértéke a jogosult által felszámitott menyiségben veendő számitásba.

A T. megválthatóknak sem mondja ki a telki terheket, és a megváltás netaláni kikötésében határt nem szab (mint például a Halmosy terv. 259. §-a). A jelen fejezet szabályai a jogügylet utján megalapitott telki terhekre szoritkoznak, ilyeneknél pedig az érdekelt felek szándékába ütköznék a megválthatóság kijelentése. A T. szerint ezen felül a telki teher különben is megszünik a jogosult személy elhalálozása következtében (911. §.); e szerint a teher fennállásának természetes határ van szabva, és az intézmény netaláni gazdasági hátrányai időbeli korlátok közé vannak szoritva. A mikor pedig a terhelés valamely ingatlan mindenkori tulajdonosának javára szól, a telki teher megalapitásának indokául azt kell feltételeznünk, hogy az a telki teher, a mely az egyik ingatlanra nehezedik, tulajdonképen egy másik ingatlan könnyebb vagy czélszerübb használására szolgál; hogy ez az előny, a melyet a telki teher ekként előidéz, nagyobb annál a hátránynál, a melyet a terhelt ingatlanban okoz, és hogy ennél fogva az ily telki teher maradandósága gazdaságilag nem káros és annak időbeli korlátozása szükségtelen.

A telki terhek jogi természete az elméletben vitás. Sokan azt állitják, hogy a telki terhek egyszerüen kötelmek, csupán avval a sajátsággal, hogy a kötelezettnek személyét bizonyos telek tulajdona határozza meg. Ez ellen, egyebektől eltekintve, szól az, hogy ha a törvény a telki teher szerzését a telekkönyvi bejegyzéstől teszi függővé, és ha a bejegyzett jogot nem csak olyannak tekinti, a mely „a telekkönyvbei bejegyzés által a törvény által meghatározott dologbani jog minőségét nyeri“ (telekk. r. 63. §.), hanem olyannak, a mely a dologilag terhelő jog miden attributumaival bir (1881:LX. t.-cz. 191. §.): a telki terhek a korlátolt dologi jogok és nem a kötelmek közé tartoznak. A törvényhozások különben kivétel nélkül a dologi jogok közé sorozzák a telki terheket (Sz. 505. s. köv.; Z. 755. s köv.; N. 1105—1112., B. 3. r. 341—348.).

A T. az itt szóban forgó jogokat „telki“ terheknek, és nem ugy, a mint eddig az elméletben szokásos volt, és a mint már a törvénybe is (1889:XXX. t.-cz. 35. §.) átment, „dologi“ terheknek nevezi. A „dologi teher“ a német „Reallast“ (res = dolog) helytelen forditása. Reallast annyi, mint Realitätenlast, Realität pedig annyi, mint fekvőség, ingatlan; a kérdéses jog

kizárólag az ingatlannak, nem pedig bármely dolognak lehet a terhe. Hasonló összetételek: Realkredit = telekhitel, Realgewerbeberechtigung = ingatlanhoz kötött iparjogositvány, Realgemeinde = oly község, a melynek tagjai bizonyos ingatlanok közös használatára vannak jogositva, stb. Ennél fogva a T., hogy a név teljesebben fedje a fogalmat, megfelelőbbnek tartja (ugy mint a Halmosy terv. is,) a „telki teher“ elnevezését.

904. §.

A szakasz külszerkezete annak a módszernek felel meg, melyet a 686., 731., 779., 799., 852. §-ok is követnek.

A mi a fogalommeghatározást illeti: a telki teher kötelezi bizonyos ingatlan tulajdonosát visszatérő szolgáltatásokra a jogosult javára.

A kötelezett személyt a jog megalapitásakor megjelölt ingatlan tulajdona határozza meg. A jogosult személy önmagában, vagy egy másik telek tulajdona által lehet meghatározva. Az utóbbi esetben a telki teher ugy fogalmilag, mint czéljára nézve nagyon közeledik a telki szolgalom jogintézményéhez. A jogosultságnak valamely ingatlan tulajdonával való egybekötése kétségtelen gyakorlati jelentőséggel bir. Az ingatlan teljes és czélirányos gazdasági kihasználására sokszor kivánatos, hogy egy másik ingatlan tulajdonosa ne csak a telki szolgalom szük fogalmi körén belül valaminek türésére, passiv viselkedésre, hanem valamely tevékenységre, szolgáltatásra legyen kötelezve (például: bizonyos termények szolgáltatására, a melyek az egyik telken felesen vannak meg, mig a másik szomszédos telken szintén szükségesek volnának, de teljesen hiányzanak). Minálunk a telki terhek ily alakban eddig nem fordultak elő; lehetséges azonban, hogy a fentartott jogintézmény épen ebben az alakulatban fog életképesnek bizonyulni. (Sz. 505., N. 1105., B. 3. r. 341.)

Azoknak a szolgáltatásoknak, a melyekre a telki teher a terhelt ingatlan tulajdonosát kötelezi, visszatérőknek kell lenniök. Nem ismétlődő szolgáltatás ki van zárva a telki teher fogalmából. De közönyös a telki teher fogalmára nézve az, hogy a szolgáltatások rendesen-e vagy rendetlenül visszatérők.

A bajor javaslat „időszakonkint“ visszatérő szolgáltatásokról szól — a mi azonban alig alkalmas a fogalom szabatositására.

A telki teher annak az ingatlannak megterhelését jelenti, a melynek tulajdonával a szolgáltatás kötelezettsége össze van kötve. Ez a megterhelés pedig kétféle módon nyilatkozik: mint a telek szavatolása a szolgáltatás terheért mint egészért, és mint szavatolás a tulajdonos által teljesitendő egyes szolgáltatásokért.

Abból, hogy a telek a telki teherért mint egészért szavatol, következik, hogy a telek elidegenitése esetében a teher átszáll az uj tulajdonosra. Valamint következik az is, hogy oly esetben, a mikor a telki teher kényszereladás következtében megszünik, a jogosult követelheti, hogy a jogosultság tőkeértékére nézve a telekből, illetve az ennek helyébe lépett pénzösszegből kielégittessék (1881:LX. t.-cz. 191. §.). Az erre vonatkozó további szabályok azonban nem tartoznak az ált. polg. törvénykönyv keretébe.

Hogy az ingatlan a tulajdonos által teljesitendő egyes szolgáltatásokért, különösen hogy azokért a hátralékokért is szavatol, a melyeket a volt tulajdonos ki nem egyenlitett: ezt a legtöbb törvény tartja (porosz 1855. évi csődrendts 51., 52. §., Sz. 510., 511., meklenburgi végrehajtási törv. 1879. május 24-ről 62. §., weimari végr. törv. 63. §., oldenburgi 64. art., braunschweigi 79. §., N. 1105. stb.).

A törvényhozás valóban nem helyesen cselekednék, ha (ugy mint pl. a badeni Landrecht 710. *f) h)* tétele) a jogosult részére csupán személyi követelést engedne a terhelt telek mindenkori tulajdonosa ellenében. Ha a kérdésben forgó jog csupán kötelmi jogviszonyt alapitana meg, semmi gyakorlati érdek sem kivánná, hogy az a viszony az ált. polg. törvénykönyvben rendeztessék. A jelenleg érvényes jog szerint az ingatlan szavatol az egyes szolgáltatásokért; a telekkönyvi bejegyzés korántsem csupán a személyi kötelezettségnek az ingatlan tulajdonához való csatolása végett, hanem valóságos dologi jog megalapitásának czéljára történik, és a telki terhek ujonnan való megalapitásának czéljait szintén csak a jogviszony ugyanily megalakitása által lehet megvalósitani.

Az a követelés, a mely a jogosultat az egyes szolgáltatások tekintetében a terhelt ingatlan tulajdonosa ellenében meg-

illeti, és a melynek biztositására szolgál az ingatlan, a lényegben ugyanazzal a gazdasági jelentőséggel bir, mint a jelzálogi adósságból hátralékos kamatok iránti követelés. Ezért a 908. §. az ezekre a kamatokra vonatkozó szabályokat az ingatlannak arra a szavatolására is alkalmazza, a mely azt a telki teherből hátralékos szolgáltatások biztositására terheli.

A telki teher intézménye és a jelzálogjog közötti eme rokonságnál fogva a T. épen ugy mint a jelzálogjognál (852. §.), csupán „a telekkönyvben felvett ingatlanokat" jelöli meg a jog tárgyának. Ezzel egyébiránt annak a tekintetnek is szolgál, hogy közgazdasági érdek a telki terhek intézményének gyakorlati terjedését, és a telki terhek alapitásának megkönnyitését épen nem kivánja. Ha itt-ott valóságos szükséglete felmerülne annak, hogy telki teher nem-telekkönyvezett ingatlanon alapittassék, fenmarad a felek részére az a kisegitő eszköz, hogy megelőzőleg az illető ingatlannak telekkönyvi felvétele iránti eljárás meginditását kérelmezzék.

905. §.

A telki teher és a telki szolgalom közel fekvő analogiájánál fogva a T. a telki szolgalom szerzésére vonatkozó szabályokat a telki teher megalapitására is alkalmazza. Hogy ehhez a megalapitáshoz telekkönyvi bejegyzés szükséges, ez az 525. §. értelmében már abból is következik, hogy a 904. §. a telki terhet az ingatlan megterhelésének minősiti.

A szakasz 2. bekezdése szerint épen ugy, mint a jelzálogjogot (854. §.), a telki terhet is csak egész telekkönyvi jószágtestre vagy társtulajdonos egész jutalékára lehet a telekkönyvben bejegyezni. A társtulajdonos jutalékának megterhelése különösen abban az esetben birhat gyakorlati jelentőséggel, a mikor az örökösök abban állapodnak meg, hogy az egyik örökös kikötménynyel, vagy pénzjáradékkal elégittessék ki.

Egyébként pedig azért kell a jelzálogjog telekkönyvi bejegyzésére vonatkozó korlátokat a telki teher bejegyzésénél is felállitani, mert a 908. §. szerint a telki teherből eredő egyes szolgáltatásokra a jelzálogos követelés kamataira vonatkozó szabályokat kell megfelelően alkalmazni. Ha tehát a telki teher

bejegyzése az egy személy tulajdonában lévő telekkönyvi jószágtest hányadára, az egyik társtulajdonos jutalékának valamely hányadára, vagy épen a telekkönyvi jószágtestnek a természetben elkülönitett részére is volna megengedve: ebből a gyakorlatban ugyanazok a bonyodalmak származhatnának, a melyeknek elháritására van számitva a 854. §. korlátozó szabálya. — (V. ö. B. 3. r. 342.).

906. §.

Ugy mint a 856. §. a jelzálogjog tekintetében, a jelen szakasz a telki terhekre nézve megállapitja a telekkönyvi bejegyzés tartalmát, a telekkönyvi publicitás kivánalmainak szempontjából.

A telekk. r. 66. §-a szerint telki teher bejegyzése esetében „a pénzbeni felszámitás vagy egy bizonyos pénzösszegnek a lehető kárpótlás biztositásaképeni meghatározása nem kivántatik meg.“ Ezen a szabályon a T. sem változtat. Ha a visszatérő szolgáltatás pénzjáradékból áll, valamint eddig, ugy ezentul is a jelen szakasz 1. bekezdésénél fogva a visszatérően fizetendő pénzösszeg mint „a szolgáltatás lényege“ a telekkönyvi bejegyzésben feltüntetendő. De ha a telki teher megalapitásáról készült okiratban pénzösszegről mint a szolgáltatás tárgyáról vagy értékéről nincs szó, akkor ily összeg nem lesz a bejegyzés tárgya, és a telekkönyvi hatóság a telki teher bejegyzését az egyéb ismertető jelek szerint fogja elrendelni, a nélkül hogy a feleket talán „a pénzbeni felszámitásra“ vagy „egy bizonyos pénzösszegnek a netaláni kárpótlás meghatározása végett“ leendő megjelölésére utasitaná. Tekintve mindamellett, hogy az ingatlen megterheltségének meghatározására a pénz a legalkalmasabb mérték: a T. minden eszközt és minden kinálkozó alkalmat felhasználandónak vél arra, hogy a telki tehernél fogva teljesitendő szolgáltatás pénzérték szerint, vagy legalább e szerint is legyen a telekkönyvből felismerhető. Ezért vette fel a 2. bekezdésbe azt a rendelkezést, hogy ha a bemutatott okirat szerint a szolgáltatást vagylagosan, pénzösszeg fizetése által is lehet teljesiteni, vagy ha a telki terhet előre megállapitott pénzösszegen meg lehet váltani: az illető pénzösszeget a telekkönyvi bejegyzésben okvetlenül fel kell tüntetni.

907. §.

Arról az esetről, a mikor a terhelt ingatlan felosztatik, a 909. §-ban szó. E helyütt az az eset nyer szabályozást, a mikor az az ingatlan került felosztás alá, a melynek tulajdonával a telki teherben alapuló jogosultság van összekötve.

Eldöntést igényel t. i. az a kérdés, hogy az a felosztás mily változást idéz elő a telki teher tartalmában, az abból származó jogosultságban és kötelezettségben.

A dolog természetéhez képest erre nézve első sorban az osztozkodók, vagy az osztályt meghatározó tulajdonos akarata a döntő. Ily akarat nyilvánitásának hiányában a telki teher az ingatlanból alakult részek tulajdonosainak javára fenmarad; mert semmikép sem volna indokolva, hogy a felosztás önmagában a más ingatlant terhelő jogot akár megszüntesse, akár annak összterjedelmét megszoritsa.

E mellett azonban még megoldatlan az a kérdés, hogy az egynek helyébe lépett több tulajdonos mily mérték szerint és mily módon részesüljön jogosult személyként a telki teherben és az ebből eredő szolgáltatásokban.

A T. — ugy mint a német ptkönyv 1109. §-a — megkülönbözteti azt az esetet, a mikor a telki terhen alapuló szolgáltatások megoszthatók, attól a másik esettől, a mikor oszthatlanok.

Ha a szolgáltatás megosztható, kétségtelen, hogy abban, mint a tulajdon járulékában mind az uj tulajdonosoknak kell részesülniök. E szerint az osztályosok között a jogosultság tekintetében közösség jön létre, a melyben — miután a föltétlenül egyenlő hányadok szerinti közösség belsőleg épen nem volna indokolva — azokat a törtrészeket, a melyek az egyes társjogosultakat megilletik, az ezeknek jutott részek nagyságának arányában kell megállapitani. A részek „nagyságának“ megállapitása az egyes esetekben némi nehézségekkel járhat ugyan, ezek leküzdését azonban bizvást a gyakorlatra lehet hagyni, a nélkül hogy szükség volna az annál a megállapitásnál használandó mértékeket közelebbről megjelölni.

A másik esetben, a mikor a szolgáltatás oszthatlan, a félreismerhetlen analogiánál fogva a T. kötelmi jogi részének arra az esetre szóló szabályai jönnek alkalmazásba, a mikor az oszt-

hatlan szolgáltatásra irányuló követelés többeket illet. V. ö. a 685. §-t.

A jelen szakaszban tárgyalt eset, a midőn az ingatlan, a melynek tulajdonával a telki teherből származó jogosultság egybe van kapcsolva, több részre oszlik, közel rokonságban áll azzal is, a mikor telki szolgalomnál az uralkodó telek kerül felosztás alá. Ezért a szakasz — hasonlóan mint a telki szolgalmakra vonatkozóan a 691. §. — kijelenti, hogy a telki teherből származó jogot csak ugy szabad az ingatlan felosztása után is gyakorolni, hogy a terhelt ingatlan tulajdonosának kötelezettsége terhesebbé ne váljék. Valamint kijelenti, hogy felosztás következtében a telki teher megszünik arra a részre nézve, a melynek előnyére nincsen. Pl.: a kötelezett személynek oly árok tisztitása és fentartása iránt kell intézkednie, a mely a telekből keletkezett birtokrészletek csupán egyikének hasznára szolgál. Mi sem természetesebb, mint hogy a többi birtokrészletek tulajdonosai, a kiknek a telki teher fennállása körül nincs jogi érdekök, az abból eredő szolgáltatásokat nem követelhetik, és hogy a telki teher az ő tulajdonukhoz tartozó birtokrészletek tekintetében megszünik.

908. §.

A telki teherből eredő egyes szolgáltatások iránti követelés viszonya a telki teherhez mint egészhez, megfelel annak a viszonynak, a mely a hátralékos jelzálogkamatok iránti követelés és a jelzálogos követelés között áll fenn. Különösen egy a viszony a követelés átruházására, megterhelésére és megszünésére nézve. A T. ez okból az egyes szolgáltatásokra ugyanazokat a szabályokat alkalmazza, mint a jelzálogos követelés kamataira. A szabályok tüzetes kiterjesztése azért mutatkozik szükségesnek, hogy eleje vétessék oly félreértésnek, mint ha a szolgáltatásra irányuló követelés átruházása, megterhelése, megszünése egyértelmü volna a telki teher egész jogának részleges átruházásával, megterhelésével vagy megszünésével. (Sz. 511., N. 1107., B. 3. r. 346.)

909. §.

Nincs szükség arra, hogy az ingatlan tulajdonosának személyi szavatolását a telki teher fogalma lényeges alkotórészé-

nek minősitsük. Az érdekelt felek megállapodhatnak abban, hogy a személyi szavatolás elejtésével a lejárt szolgáltatásokat csak „az ingatlanból“, ennek mindenkori tulajdonosa ellenében lehessen követelni. Ily megállapodás hiányában azonban czélszerünek mutatkozik a személyi szavatolást az ingatlannak dologi szavatolása mellett is fentartani, és e szerint a volt tulajdonost is felelőssé tenni a tulajdonának időtartama alatt lejárt szolgáltatásokért. Csak igy lehet a bizonyos cselekvésre irányuló telki teher esetén a természetben való teljesitést kikényszeriteni. Ezen felül a szavatolás ily kiterjesztése módot nyujt arra, hogy minden csekély jelentőségü egyes szolgáltatásért ne kelljen mindjárt a végrehajtást a terhelt ingatlanra intézni, hanem a kötelezett személy ingó vagyonából is lehessen megvenni a szolgáltatást vagy ennek egyenértékét. Főleg ennek figyelembe vétele mellett feltehető, hogy a személyi szavatolás a felek szándékának is megfelel. Ugyanez a német ptkönyv (1108.) és a bajor javaslat (3. r. 343.) álláspontja, csakhogy az utóbbi a személyi szavatolást kizáró megállapodást nem engedi meg. Ellenben a szász ptkönyv 510. §-a értelmében a telki teherből származó kötelezettségeket a terhelt ingatlan „mindenkori tulajdonosa“ tartozik teljesiteni; és a tulajdonban való utód azokért a hátralékos szolgáltatásokért is felelős, a melyek elődje alatt lettek esedékesekké. De az utód az elődtől megtéritést követelhet. — A kérdés oly complicatiója, a mely követésre alig méltó.

A mikor a terhelt ingatlan több önálló ingatlanra oszlik, a jogosulttal szemben méltánytalan volna a telki terhet az uj tulajdonosok között akár egyenlő részek szerint, akár az uj ingatlanok nagyságának arányában (907. §.) felosztani. Miután más alkalmas felosztási mérték nincs, nem marad egyéb hátra, mint a résztulajdonosok egyetemleges felelősségét kijelenteni. Ugyanezt teszi a német ptkönyv (1108.) és a bajor javaslat (3. r. 345.).

A 905. §. értelmében telki terhet csak egész telekkönyvi jószágtestre lehet, a jószágtestet alkotó egyes birtokrészletekre tehát nem lehet a telekkönyvben bejegyezni. E szerint valahányszor telki teherrel terhelt telekkönyvi jószágtest felosztásáról, vagy csak a jószágtestből egy-egy birtokrészlet lejegyzéséről van szó, felmerül az a kérdés, hogy miként kell eljárni

a telekkönyvi felosztás, illetve a lejegyzés körül, a nélkül hogy a telki teherre nézve jogosult személy érdeke csorbulást szenvedne. A nehézség akkor sem volna teljesen elhárítva, ha telki terhet a telekkönyvi jószágtestet alkotó egyes birtokrészletekre lehetne bejegyezni; mert fenforogna, valahányszor az ily birtokrészletből kell a természetben elkülönitett részt lejegyezni.

Mostani jogunk megoldatlanul hagyja a kérdést. A telekk. rendelet csupán a jelzálogjog egyetemlegességét ismeri, és lejegyzés esetén csupán a „nyilvánkönyvi hitelezők", tehát a jelzálogos hitelezők érdekeit óvja (56. §. *d)*, *e)* pont); a lejegyzés czéljára csak azt kivánja, hogy e z e k beleegyezése igazoltassék, és ha nem igazoltatik, csak „a hitelezők" előleges meghallgatását rendeli.

Kétségtelen, hogy zavarokra és jogbizonytalanságra szolgáltat alkalmat, ha az az egységes telki teher, a melyért több telekkönyvi jószágtest szavatol, ezek mindegyikére az azonosság kitüntetése nélkül van a telekkönyvbe bejegyezve. Semmi technikai nehézség sem áll annak utjában, hogy az oly telki teher, a melyért több telekkönyvi jószágtest egyetemlegesen szavatol, telekkönyvileg épen ugy kezeltessék, mint az egyetemleges jelzálogjog. Arról pedig nem lehet szó, hogy a telki teher alatt álló telekkönyvi jószágtest feloszthatósága attól, hogy a jogosult a lejegyzésbe és az egyik rész tehermentesitésébe egyezik, tehát a jogosultnak önkényétől tétessék függővé. Mindezek megfontolásánál fogva a telki terheket is olyanoknak kell kijelenteni, a melyek a telekkönyvben egyetemlegességgel bejegyezhetők; lejegyzés kérelmezése esetén azoknak a lejegyzésbe való beleegyezését is kell igazolni, a kiknek javára az illető jószágtesten telki teher van bejegyezve; ily beleegyezés nem igazoltatván, a telekkönyvi hatóságnak azokat is meg kell hallgatni; és „ha a lejegyzés azok biztosságára nézve sérelemmel nincs egybekapcsolva," a telekkönyvi hatóságot fel kell hatalmazni, hogy a lejegyzést a beleegyezés hiányának és a meghallgatási határidőről való elmaradás daczára is elrendelhesse, a telki teher egyetemleges átvitele mellett.

Az ebbeli szabályok felállitása azonban nem az ált. polg. törvénykönyvbe, hanem az uj telekkönyvi rendtartásba való

A szász ptkönyv 513. §-a — követésre alig méltóan — ugy oldja meg a kérdést, hogy: telki teher miatt nem szükséges a lejegyzéshez a jogosult beleegyezése, a megosztható telki terhek azonban „aránylag" a lejegyzett részre átvitetnek; az eredetileg terhelt ingatlan — hacsak az igény alul fel nem oldják — a lejegyzett részre nehezedő teherrészért „kisegitőleg" szavatol.

Halmosy pedig (terv. 264. §.) a következő megoldást javasolja: „Telki teherrel terhelt telek eldarabolásánál a jogosultak beleegyezése nem szükséges; azonban az elosztható telki terhek aránylag, az el nem oszthatók egyetemleg a lejegyzett részletre átvezettetnek. Tehermentes lejegyzéshez azonban a jogosultak beleegyezésè szükséges; és csak a tehernek vagy a lejegyzendő részlet értékének csekélysége esetében engedheti meg az illetékes hatóság ugy, hogy a jogosultak érdeke ne veszélyeztessék." Mi legyen tulajdonképen az „aránylagos átvezetés," és mi legyen az aránylagosság mértéke; valamint az, hogy miként itélje meg a telekkönyvi hatóság a lejegyzendő részlet értékét és ennek csekélységét, és miként a jogosultak érdekének veszélyenkivüliségét — a tervezetből ki nem vehető.

910. §.

Hogy azt a telki terhet, a melynél fogva a szolgáltatásokat valamely ingatlan mindenkori tulajdonosa követelheti, csak ennek az ingatlannak tulajdonával együtt lehet átruházni, az a megszoritás az ily telki teher természetében fekszik.

Más telki tehernek, mint jognak átruházhatósága az egyes szolgáltatásokra vonatkozó követelés átruházhatóságának a következménye. Ezért amaz csak annyiban van korlátolva, a mennyiben a követelés sem lehet az átruházás tárgya. Ha tehát például a szolgáltatásra irányuló követelés az által, hogy másra ruháztatik át, tartalmában változnék, akkor az a telki teher sem ruházható át, a mely ennek a szolgáltatásnak követelésére jogosit.

A szakasz szövegezéséből („annyiban — a mennyiben") kitünik, hogy a T. oly esetben, a mikor a telki tehernél fogva a tulajdonos különböző szolgáltatásokra van kötelezve, és az ezek egy részére vonatkozó követelés át nem ruházható, csakis

ugyanebben a részben tagadja meg a telki teher átruházhatóságát. Ennél fogva meg van engedve a telki teher részleges átruházása. Mert a telki teherben találkozó különnemü megterhelések között koránt sincs oly szoros összefüggés, hogy azokat egymástól el nem lehetne választani. Ezen felül méltánytalanság volna a hitelezők irányában az, hogy azért, mert egyetlenegy szolgáltatásra vonatkozó követelés át nem ruházható, a többi követelés is el legyen vonva a végrehajtási foglalás alul. — Lsd a 903. §-t és v. ö. a német ptkönyv 1111. §-ával.

911. §.*

A telki teher megszünésének okai közül a terhelt ingatlan természeti és telekkönyvi megsemmisülése megfelel a 893. §-ban, a véghatáridő és a bontó feltétel bekövetkezte a 894. §-ban tárgyalt megszüntető okoknak. E helyütt elég az e szakaszokra vonatkozó indokolásra hivatkozni.

A telki tehernek feltételtől való függését és függővé tételét a T. époly kevéssé engedi, és ugyanazokból az okokból nem engedi meg, a melyek miatt a jelzálogjogra nézve ugyanily álláspontot foglal el.

A mi a harmadik megszüntető okot, a terhelt ingatlannak kényszereladását illeti, jelenlegi végrehajtási jogunk csupán a szolgalmakat minősiti olyanoknak, a melyek a terhelt ingatlan végrehajtási elárverezésének daczára is esetleg fenmaradnak. Ha az elárverezendő ingatlanra szolgalmi jog van a telekkönyvben bejegyezve; az árverés avval a feltétellel rendelendő el, hogy az árverés által a bejegyzett szolgalmi jog nem érintetik. Csak ha az ingatlan a szolgalom fentartásával oly árban adatnék el, a mely a szolgalom telekkönyvi bejegyzését megelőző tehertételek fedezésére nem elég: válik az árverés hatálytalanná és lesz az ingatlan ujabban árverés alá bocsátandó, most már a szolgalmi jog fentartása nélkül (1881 : LX. t.-cz. 163. §.). A telki teher telekkönyvi bejegyzésének nincs a végrehajtási eljárásban hasonló hatálya. A telki teherrel

*) A 911. §-ban e szavak helyett: „valamiut a bontó feltétel bekövetkeztével, a melytől a telki teher függ“, a következőknek kell állaniok:

„valamint a véghatáridő bekövetkeztével, a melyhez a telki teher van kötve.“

terhelt ingatlant feltétlenül ettől a tehertől mentesen adják el, még akkor is, ha a telki teher valamennyi jelzálogjogot megelőzően van telekkönyvileg bejegyezve, és ha az ingatlanért a teher fentartásával oly árt igérnének, a mely az összes jelzálogos adósságok fedezésére elegendő.

A T. feltételezi, hogy ez a mivel sem indokolható jogállapot meg fog változni, és hogy az alkotandó uj végrehajtási törvény szerint az ingatlant nem csak a szolgalom fentartásával, hanem a telki teher fentartásával is lehetséges lesz végrehajtási árverés alá bocsátani. Ezért a telki teher nem szünik meg (ugy mint a 895. §. szerint a jelzálogjog) a terhelt ingatlan minden kényszereladása által, hanem csak az olyan által, a melyet a telki teher fentartása nélkül foganatositottak.

Fentebb ki volt már emelve, hogy a T. gazdasági okokból nem kivánja a telki terhek elszaporodását vagy perpetualását. Ez a körülmény nem inditotta ugyan a T.-et arra, hogy a telki tehernek általánosságban időhatárt szabjon, vagy bizonyos idő elmulta után a telki terhet megválthatónak jelentse ki, de igenis arra, hogy a jogosult személy elhalálozását oly körülménynek minősitse, a melynél fogva a telki teher megszünik, és mely a terhelt ingatlan tulajdonosát feljogositja, hogy a telekkönyvben bejegyzett telki teher törlését is kieszközölhesse (528—530. §§.). A telki teher tartamának ily megszoritása megfelel a mi joggyakorlatunknak, a melyben a telki terhek majdnem kivétel nélkül kikötmény és életjáradék, tehát természetöknél fogva bizonyos személy élettartamához kötött jogként fordulnak elő.

A „jogosult személy halála“ természetesen be nem következik az oly telek tulajdonosának elhalálozásával, a melynek mindenkori tulajdonosát illeti a telki teher (904. §. 2 bek.). Ily esetben a jogosultság nem bizonyos személy egyéni megjelölése által, hanem valamely teleknek a tulajdonos személyére nézve változó, de mégis megmaradó tulajdona által van meghatározva. Ilyenkor tehát a jogosult személy haláláról tulajdonképen nem lehet szó.

A rendelkezés egyébiránt ugy a természeti, mint a jogi személyre vonatkozólag megfelel a 777. §. 1. bekezdésének, a tulajdon s a telki teher confusiójára vonatkozó szabály pedig a 776. §. 1. bekezdésének.

Annak a rendelkezésnek indokolásául, mely szerint a telki teher a jogosult személy halálával, illetőleg jogképességének megszüntével, „telekkönyvi törlés nélkül is“ megszünik, elég a 777. §. hasonló rendelkezésének indokolására hivatkozni.

A telki teher megszünésére a 777. §. 2. bekezdésében foglalt szabály analog alkalmazását az a körülmény indokolja, hogy a szabályban foglalt korlátozás nélkül a tulajdon szerzésének tilalmát valamint a haszonélvezet engedése által, ugy oly telki teher megalapitása által is lehetne kijátszani, a mely — az ismétlődő szolgáltatások nagy terjedelménél fogva — a tulajdonban foglalt haszonvételi jogosultságot teljesen vagy legalább nagyobb részt kimeriti.

912. §.

Valamint a telki szolgalom (721. §.) és a haszonélvezet (778. §.), ugy a telki teher maga, mint jog, megszünik praescriptio immemorialisnál fogva harminczkét évi nem-gyakorlás által. Hogy itt a jog nem-gyakorlásának kettős előfeltétele van: hogy a tulajdonos megtagadja a szolgáltatást, és a jogosult ne követelje — ez abban birja magyarázatát, hogy a telki tehernél a jogosultsággal nem passiv türés, hanem activ szolgáltatás kötelezettsége áll szemben. Nem lehet a telki teher megszünéséről szó, ha a tulajdonos megtagadja a szolgáltatást, de a jogosult követeli; valamint viszont akkor sem, ha a jogosult nem követeli ugyan, de a tulajdonos meg sem tagadja, hanem önként teljesiti.

Magának a jognak ily alapon való megszünésétől különbözik az egyes szolgáltatásra vonatkozó követelésnek, annak a jognak elévülése, a melynél fogva az elmulasztott szolgáltatás teljesitését lehet követelni. Ez az elévülés természetszerüleg azon általános szabályok alá esik, a melyek a visszatérő szolgáltatások elévülésére felállitvák.

913. §.

A mellett, hogy a telki terhet felhivó eljárás utján meg lehessen szüntetni, ugyanazok a czélszerüségi okok szólnak, a melyek a jelzálogjog ugyanily megszüntetésére nézve a 900. §. vannak felhozva. (Sz. 509., N. 1112.)

Az indokolás második kötetében használt röviditések:

T. = a magyar általános polgári törvénykönyv jelen tervezete
Hkv. = Werbőczy Hármaskönyve
Telekk. r. = 1855 évi decz. 15-iki telekkönyvi rendelet
Halmosy terv. = az általános magánjogi törvénykönyv dologi jogi részének Halmosy Endre által készitett (1882. évi) tervezete
C. = code civil (code Napoleon)
N. = német birodalmi polgári törvénykönyv
O. = osztrák általános „ „
Ol. = olasz „ „ (codice civile)
Sz. = szász „ „
Z. = zürichi „ „
P. L. R. = porosz Landrecht
B. L. R. = bajor „
H. = hesseni javaslat
B. = bajor „
Motive = a német birodalmi polgári törvénykönyv első tervezetének indokolása
ptkönyv = polgári törvénykönyv
r. = rész
cz. = czim
f. = fejezet
art. = articulus
p. = pont

A külföldi törvénykönyvek és javaslatok fentjelzett röviditései mellett az illető szakasz §-jel nélkül idéztetik, a római számok ily esetben az illető szakasz bekezdését jelentik. Tehát pl. N. 1017. II. = a német birodalmi polgári törvénykönyv 1017. §-ának 2. bekezdése; — vagy P. L. R. 1. r. 20. cz. 29. = porosz Landrecht első rész, 20-ik czim, 29. §.

A szövegben zárjel között §-jellel ellátott szám a jelen tervezet szakaszát, a §-jel nélkül előforduló szám az illető helyen megbeszélt külföldi törvény vagy javaslat szakaszát jelzi.

TARTALOMMUTATÓ
az indokolás második kötetéhez.

HARMADIK RÉSZ.

Dologjog.



